

ANALISI

DELLE

LEGGI DI PROCEDURA

NE' GIUDIZJ CIVILI

PER LE DUE SICILIE

CORREDATA DI FORMOLE PER QUALUNQUE ATTO

Con le necessarie notizie intorno alla circoscrizione giudiziaria del regno, ed alla rispettiva competenza de' magistrati; un confronto degli articoli dell'abolito Codice di procedura civile con quelli delle nuove leggi; ed in fine un indice ragionato delle materie.

COMPILATA

DA ANGELO LANZELLOTTI.

VOLUME III.



NAPOLI 1835.

*Si vende nel Gabinetto Letterario Largo Trinità
Maggiore n.° 6. 7. e 8.*

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

1872

LIBRO III.

DE' TRIBUNALI CIVILI.

TITOLO XI.

Dell' esame de' testimonj.

VI sono delle cause, il retto giudizio delle quali dipende dal mettere in chiaro alcuni fatti delle parti vicendevolmente contraddetti. Mancano atti autentici ed altre prove scritte concludenti; le parti allora possono, quando è permesso, richiedere ed anche i giudici *ex officio* ordinare la prova per testimonj. Al modo di condurre regolarmente questa prova è diretto il presente titolo.

Noi lo divideremo in sette articoli: ricorderemo nel primo alcune nozioni legislative intorno alla prova testimoniale: nel secondo diremo ch' essa debba essere necessariamente ordinata dai giudici su fatti certi articolati; nel terzo del modo con cui dovrà iniziarsi; nel quarto come si eseguisce; nel quinto di ciò che può renderla viziosa; nel sesto de' suoi risultati influenti nella istruzione della causa e nella convizione dei giudici; nel settimo finalmente delle formole degli atti relativi all' esame de' testimonj.

A R T. I. °

Nozioni generali intorno alla prova per testimonj.

§. 1. Alcune regole di procedura sono talmente connesse colle teorie del dritto, che sarebbe colpevole negligenza il presentarle isolate, massimamente in un' opera consecrata all' istruzione. Dopo che il Codice aveva indicato nelle *leggi civili* i casi ne' quali è permessa la prova testimoniale, in quelle della procedura non doveva ripetere le stesse disposizioni legislative; le sue massime in questa seconda parte si sono dunque limitate, come conveniva, al modo di eseguire rettamente e regolarmente una tale prova. Noi però, cui incombe il dovere di rilevare questa connessione, senza allontanarci gran

fatto dal nostro scopo , accenneremo que' principj generali , ed entreremo immediatamente dopo in materia.

§. 2. Tali principj trovansi raccolti negli *art.* 1295 sino al 1302 della prima parte del Codice. La base di essi è la necessità di stabilire una prova delle convenzioni , e di conservarne fedelmente la sostanza. Quindi è ordinato :

1. Che qualunque convenzione eccedente la somma di 50 ducati dovrà essere stipulata per atto di notaro , e che per conseguenza non si ammetterà prova testimoniale per addimstrarne la esistenza. Ognun vede l'utilità generale di questa massima : importava da una parte di non abbandonare la sorte delle convenzioni all'incertezza dei giudizj degli uomini , ed alla debolezza della loro memoria ; se dall'altra parte casi speciali esigessero il contrario , la legge stessa ha stabilito delle eccezioni ; fuori di queste , la prova testimoniale dovrà essere dal giudice riprovata.

2. Che in conseguenza del principio stabilito non sarà ammessa veruna prova per mezzo dei testimoni tanto contro , quanto in aggiunta al contenuto di un istrumento , nè sopra ciò che si allegasse essere stato detto avanti , nel tempo o dopo la confezione dell'istrumento.

Altri ordinamenti son contenuti ne' citati articoli , i quali avendo per base li due da noi accennati non riporteremo , e passeremo alle eccezioni della regola ; esse hanno luogo :

1. Nelle materie di commercio , nelle quali si è conservato l'uso ricevuto ne' paesi fra negozianti ;

2. Quando esiste un principio di prova in iscritto , che renda verosimile l'esistenza dell'asserta convenzione ;

3. Nei depositi necessarij ed in quelli fatti da' viaggiatori negli alberghi (1) ;

4. Nelle obbligazioni nascenti da quasi contratti , da delitti o quasi delitti ;

5. Nelle obbligazioni contratte in caso di accidenti impreveduti , e delle quali non si avesse potuto stendere scrittura ;

6. Nel caso che il creditore per effetto di una forza irresistibile avesse perduto il documento ;

§. 3. Premesse queste nozioni generali , diciamo , che nascendo contrasto fra le parti intorno alla verità de' fatti allegati , l'ufficio de' giudici è di esaminare dapprima se la prova testimoniale è utile allo scoprimento della verità ; indi se è di quelle permesse dalle *Leggi civili*.

Per far questo esame bisognerà che le parti deducano questi fatti , e che domandino di farne la prova. Locchè è il soggetto dell'articolo seguente.

(1) Questa disposizione potrà estendersi ai vetturali giusta il disposto dell'*art.* 1628 delle leggi civili , che li assomiglia agli alberghieri in quanto al loro carattere di depositarj.

Come la prova per testimonj è domandata ed ordinata.

Vedremo in due capitoli distinti: 1. ciò che debbon fare le parti per chiedere regolarmente la prova di cui si tratta 2. chiesta la prova, in qual modo si dovrà ordinare dal tribunale.

C A P. I.

Come la prova per testimonj è domandata.

§. 1. La parte che vuol far esaminare de' testimonj, dovrà articolare succintamente i fatti che saranno il soggetto dell'esame. Questo è quello che chiamavasi da noi *proporre gli articoli probatorj* (1). Ella fa in conseguenza un atto di patrocinatore che fa notificare all'avversario. In quest'atto, che è del genere delle difese, non è permesso alla parte dilungarsi: la legge prescrive il suo contenuto che deve consistere nei fatti articolati e nella semplice *conclusione*, che i medesimi sian provati per mezzo di testimonj, nè occorrerà per questo altra scrittura ragionata od istanza da presentarsi al tribunale. *Art. 347.*

§. 2. Entro tre giorni dalla sopradetta notificazione il patrocinatore contrario farà anch'egli notificare la sua risposta cioè quell'atto che altre volte conteneva gli *articoli reproborj*. Esso dovrà essere concepito colla medesima semplicità e brevità; e dovrà concludere o ammettendo o negando i fatti articolati. *Ivi.*

§. 3. Se spirati i tre giorni la parte cui sono stati notificati gli articoli non dà alcuna risposta, i fatti possono ritenersi per accertati o confessati; e l'istante potrà citare l'avversario all'udienza con un semplice atto, per farlo dichiarare con sentenza del tribunale. *Ivi.*

(1) Altre volte la scrittura degli articoli probatorj conteneva insieme l'indicazione ed i nomi de' testimonj da interrogarsi. Il nuovo Codice distingue due operazioni: la prima per far dichiarare la massima, cioè se la prova per testimonj dovrà o no aver luogo. L'altra, ammessa la massima, per far iniziare la prova come appresso diremo. Nell'atto di cui si tratta non si indicano ancora i testimonj.

Come la prova per testimonj è ordinata.

§. 4. Comprendesi facilmente, che se li fatti non son contraddetti, o se son confessati, non vi ha più bisogno della prova testimoniale; essi son già provati. Ma se la parte li contraddice: se la decisione della causa ne dipende, e se la legge ne permette la prova, il tribunale pronuncierà una sentenza interlocutoria per ordinarla col mezzo de' testimonj a seconda delle conclusioni dell' istante, salva la prova contraria. *Art. 348. Ved. le formule.*

§. 5. Talvolta nelle discussioni: dell' udienza si allegano nuovi fatti, dei quali le parti non avevano parlato nelle loro difese già prodotte sul merito: s' esse instano perchè ne sia permessa la prova con testimonj, il tribunale giudicherà il conveniente, e se vi è contestazione sui fatti, ordinerà che le parti presentino i loro articoli probatorj come sopra, per esservi pronunziato alla prossima udienza. Ma se le parti non instano sulla prova de' fatti da esse nuovamente dedotti, il tribunale conoscendo che i medesimi sembrano concludenti a rischiarare la procedura sul merito, nè opponendosi la legge a questo genere di prova, potrà anche ordinarla *ex officio*. *Art. 349.*

§. 6. O che i fatti siano articolati verbalmente all' udienza, o che le parti abbiano precedentemente prodotto le loro difese e risposte intorno ai medesimi, o che i giudici di proprio movimento credano questi fatti concludenti rispetto al merito della causa principale; la prova testimoniale intorno ad essi dovrà essere ordinata con una sentenza, e questa dovrà contenere:

1. L' enunciazione dei fatti da provarsi con testimonj;
2. La nomina di un giudice commissario, davanti a cui dovrà farsi l' esame de' testimonj.

§. 7. Ordinariamente quando i testimonj da esaminarsi sono nel luogo stesso ove risiede il tribunale; la sentenza non dà preventivamente alcuna disposizione di dettaglio riguardo al loro esame, essa si limita ad ordinare la prova in massima; ma se i testimonj sono troppo distanti, la stessa sentenza può delegare il tribunale del domicilio dei testimonj o un altro vicino a far eseguire l' esame da un giudice che il tribunale stesso delegato destinerà. *Art. 350.*

§. 8. La riserva della prova contraria ossia riprova è ordinariamente apposta nella sentenza; ma quando anche i giudici l' avessero omessa, essa s' intenderà di diritto, e la parte che ha negato i fatti non perderà la facoltà di far sentire dal

canto suo altri testimonj , onde dimostrare che la sua negativa è fondata nella verità.

§. 9. Nel caso che vi siano da una parte o dall' altra motivi di recusare il giudice delegato per l' esame , si procederà com' è prescritto al tit. *del giudice dato a sospetto*.

§. 10. Pronunciata la sentenza , essa viene intimata dalla parte più sollecita o con atto di patrocinatore , o con atto di nasciere alla persona od al domicilio dell' avversario , se questi non ha costituito patrocinatore. Dopo la detta notificazione l' esame deve incominciare entro otto giorni se si fa in un luogo lontano non più di quindici miglia ; ma se i giudici han dovuto ordinare che si faccia in un luogo più lontano , fisseranno nella stessa sentenza il termine entro il quale dovrà incominciare. *Art. 352 , 353.*

Notate che questo termine correrà anche rispetto a colui che ha fatto intimare la sentenza , senza che occorra altra intimazione ; e notate che l' esame sarebbe nullo , se non incominciasse entro i termini stabiliti. *Art. 352.*

§. 11. Questi termini così rigorosi suppongono che la sentenza che ordina l' esame dei testimonj sia stata pronunciata in contraddittorio ; che se fosse stata pronunciata in contumacia di una delle parti , i termini suddetti non decorrerebbero che dalla scadenza di quello accordato al contumace per formare opposizione. *Ivi, §. 2.*

Notificata l' opposizione , l' esecuzione della sentenza è sospesa finchè un' altra sentenza non decida il merito della medesima opposizione ; in questo caso i termini ad incominciare l' esame de' testimonj non correranno che dal dì dell' intimazione di quest' ultima sentenza , semprechè ella non abbia rievocato la prima.

§. 12. La sentenza che ordina l' esame è del genere di quelle interlocutorie che influendo nel merito sono suscettibili di appello anche isolatamente e prima della sentenza definitiva. Adunque se venga interposto l' appello , l' esame resta parimente sospeso fino alla decisione , e non sarà che dalla intimazione di questa che i sopradetti termini cominceranno a decorrere.

A R T. III.

Del modo d' iniziare la prova per testimonj.

Per giungere all' esame dei testimonj , sono quattro cose da premetterci : 1. l' apertura del processo verbale davanti il giudice delegato ; 2. la intimazione rispettiva delle parti dopo questa apertura ; 3. la capacità ed il numero de' testimonj da esaminarsi ; 4. la citazione de' medesimi. Parleremo di questi oggetti in quattro capi differenti.

Dell'apertura del processo verbale.

§. 1. Entro gli otto giorni dalla intimazione della sentenza che ordina l'esame, o dentro i termini fissati dalla medesima sentenza, la parte più sollecitata si presenta al giudice delegato, perchè indichi il giorno e l'ora per la comparsa de' testimonj. Allora il giudice assistito dal cancelliere apre il processo verbale cominciando col menzionare la sentenza che lo ha delegato, indi trascrive la comparsa e l'istanza della parte; infine conchiude con un suo decreto portante indicazione del giorno, dell'ora e del luogo in cui i testimonj saranno esaminati, ed autorizzazione alla parte istante di farli citare.

Art. 354.

§. 2. Se dopo questa prima seduta sopravviene qualche circostanza, per cui fosse necessario ricorrere al delegato relativamente all'operazione ordinata, le parti potranno presentarsi al medesimo, purchè lo facciano entro i termini fissati. Qualunque sia la nuova osservazione o l'istanza della parte e l'ordine dato dal giudice in conseguenza; il giorno, l'ora ed il luogo dell'esame sarà sempre indicato, ed il tutto dovrà inserirsi nel processo verbale; ogni seduta dovrà esprimersi in esso, cominciando colla data e terminando colla firma del giudice e del cancelliere.

Delle intimazioni rispettive delle parti.

§. 3. La parte che ha ottenuto il decreto che fissa l'epoca della comparsa dei testimonj, se ne fa rilasciare una spedizione, e la farà intimare alla parte contraria, affinchè intervenga all'esame. Nella intimazione dovrà indicarsi il nome, cognome, la professione, ed il domicilio di ciaschedun testimonio. Se tutte e due le parti hanno costituito patrocinatore, l'intimazione si fa con atto di patrocinatore, diversamente si fa alla persona o al domicilio della parte che non ne ha costituito. Finalmente è rigorosamente prescritto che questa intimazione sia ricevuta dalla parte cui è diretta tre giorni interi per lo meno prima del giorno destinato per l'esame. Tutte queste formalità sono ordinate dall'*art. 356* sotto pena di nullità.

Bisogna notare, che quando l'intimazione si fa alla persona o al domicilio, i tre giorni interi dovranno essere aumentati di un giorno per 15 miglia, giusta la disposizione generale dell'*art. 1109*.

§. 4. Abbiain veduto , che il dritto di produrre la prova contraria , ossia la riprova , è riservato *ipso jure* a colui che impugna i fatti articolati. Ora , volendo questo iniziare la sua riprova , dovrà ricorrere al giudice commissario per farsi stabilire un giorno ed un' ora a tale operazione. Il giudice commissario menzionerà allora nel suo processo verbale , tutto ciò che l'istanza di *ripruova* avrà occasionato (1), e decreterà a tenore delle conclusioni dell'istante. Presa indi una spedizione del decreto , la parte lo farà intimare colla indicazione del nome , cognome , professioni e domicilio de' suoi testimonj , affinchè l'avversario intervenga al loro esame. Tale intimazione dovrà precedere egualmente di tre giorni interi il giorno dell' iudicata comparsa de' testimonj ; e per dir tutto in breve , le formalità che si esigono per la pruova dovranno generalmente osservarsi per la riprova , sotto la medesima pena di nullità.

C A P. III.

Della capacità e del numero de' testimonj.

§. 5. Quello ch' esporremo in questo capitolo e nei seguenti rispetto ai testimonj , è applicabile a' testimonj che si producono da tutte e due le parti. La prova testimoniale non è composta che dalla riunione di tutte le disposizioni provocate da una parte e dall' altra. Se in pratica si distingue la prova dalla riprova , è soltanto per designare le due parti di una medesima operazione per poterne parlare senza confonderle.

§. 6. Quanto alla capacità de' testimonj , l' art. 363 dispone , che niuno può essere citato come testimonio se è parente od affiue in linea retta di una delle parti o conjuge , ancorchè fosse separato di corpo. Gli altri gradi di parentela possono essere motivi di eccezione contro i testimonj prodotti , ma per quei primi gradi non è neanche permesso di produrre tali persone , nè di farli citare come testimonj. I parenti ulteriori , come si vedrà in seguito , potranno anche esser sentiti , salvo ad avere alle loro disposizioni quel riguardo che sarà di ragione.

§. 7. Le donne non possono essere testimonj negli atti pubblici , ma sono intese negli esami , perciocchè non trattasi di esercitare una funzion civile , ma di scoprire la verità intorno ad avvenimenti o fatti , ove non era in arbitrio delle parti di scegliersi i testimonj.

(1) Questo ha indicato l' art. 354 , §. 2 , colle parole il giudice aprirà i rispettivi processi verbali , facendo allusione alla riprova ; perciocchè in tal giudizio non si forma che un solo quaderno per tutti gli esami.

Per lo stesso bisogno di conoscere la verità, l'*art.* 329 permette di ricevere il testimonio di un impubere, salvo ad avervi quel riguardo che sarà di ragione.

§. 8. Quanto al numero de' testimonj, la legge ha voluto impedire l'abuso della troppo grande molteplicità di essi, che potrebbesi accumulare ad oggetto di aumentare le spese. L'*art.* 326 non permette a ciascuna delle parti di far sentire più di cinque testimonj sopra lo stesso fatto. Non è però che sia vietato alle parti di produrne un maggior numero, ma allora le spese che ne risultano non entrano in tassa, e restano a carico della parte che le ha occasionate.

C A P. IV.

Della citazione de' testimonj.

§. 9. Dopo che si sono indicate le persone da esaminarsi come testimonj sopra di un fatto, resta a sapere in qual maniera saranno avvisate per presentarsi al giudice delegato, onde fare le loro deposizioni.

1. I testimonj dovranno citarsi con atto di usciere alla persona o al domicilio. *Vedi la formola.*

2. Dalla citazione alla comparsa ciascun testimonio dovrà avere il termine di un giorno almeno se è domiciliato nella estensione di quindici miglia dal luogo in cui dovrà essere esaminato, coll'aggiunta di un altro giorno per ogni 15 miglia se è domiciliato ad una maggiore distanza. *Art.* 355. Notate, che in questi calcoli non dovranno comprendersi il giorno della citazione e quello dalla scadenza; questa maniera di calcolare i termini è generale, a norma dell'*art.* 1109, per tutt'i casi ne quali l'intimazione a comparire si fa alla persona o al domicilio.

3. Unitamente alla citazione si dovrà dare ad ogni testimonio la copia del decreto del giudice delegato che ha fissato il giorno della comparsa per l'esame.

Notate infine, che l'*art.* 355, che contiene le anzidette disposizioni, pronuncia la pena di nullità della deposizione del testimonio verso il quale siasi omissa l'osservanza di una sola delle ingiunte formalità.

§. 10. Se alcun testimonio regolarmente citato non compare, sarà nuovamente citato, ed a sue spese, e nello stesso tempo sarà condannato a titolo d'indennizzazione verso la parte al pagamento di una somma non minore di ducati tre, e di più potrà essere condannato ad una multa non maggiore di ducati trenta. Tali condanne si pronunziano dal giudice delegato e si scrivono nel suo processo verbale di esame. I decreti del giudice per questi oggetti sono esecutorj non ostante opposizione o appello. *Art.* 358.

§. 11. La multa però di ducati trenta colla comminatoria dell'arresto personale pel pagamento, dovrà pronunziarsi immediatamente contro quei testimonj che sono stati per la seconda volta contumaci dietro la regolare loro chiamata. Il giudice è anche autorizzato a rilasciare un mandato di accompagnamento contro tale testimonio per farlo comparire davanti a lui. Questi rigori sono giusti: un cittadino chiamato dalla pubblica autorità ha un obbligo perfetto di obbedire; la sua renitenza continuata è un delitto. I decreti che si pronunziano sono, come sopra, inscritti nel processo verbale dal giudice delegato, e sono esecutorj non ostante opposizione o appello. *Art. 359.*

§. 12. Frammento l'*art. 360* prevede il caso, che un testimonio contumace presentandosi posteriormente, venga a provare di essere stato legittimamente impedito nel giorno indicato per la comparsa, e recedendo dagli enunciati rigori dispone, che il giudice procederà prima di tutto a ricevere la deposizione del testimonio, indi, riconosciuta la legittimità della scusa, lo assolverà dalla multa e dalle spese della seconda chiamata, registrando il tutto nel suo processo verbale.

§. 13. Ma se un testimonio dopo di essere stato citato giustifica di essere nella impossibilità di presentarsi al giorno indicato, il giudice pronunziando un decreto, che farà inserire nel processo verbale, gli accorderà una congrua dilazione, la quale non potrà eccedere il termine fissato per l'esame. *Art. 261.* Si è veduto di sopra l'epoca in cui l'esame dovrà incominciare; vedrassi in seguito quale è il termine accordato per compirlo. Del resto, se la natura dell'impedimento esigesse una dilazione troppo lunga, il giudice delegato con suo decreto, che inserirà parimente nel processo verbale, indicherà il giorno e l'ora in cui sarà per portarsi egli stesso col cancelliere all'abitazione del testimonio per riceverne la deposizione. *Ivi.*

Se però l'abitazione del testimonio fosse situata a molta distanza dalla residenza del tribunale, lo stesso giudice delegato pronunzierà un decreto che s'inserisce egualmente nel processo verbale, e col quale rimetterà l'esame al giudice del circondario della di lui dimora; e se questa sarà fuori della provincia o valle, richiederà il presidente del tribunale del luogo ove dimora il testimonio a riceverne la deposizione od a destinarvi un giudice. *Ivi.*

In questi ultimi casi la parte più sollecita si farà rilasciare una spedizione del decreto, e con essa presenterà una istanza firmata da un patrocinatore presso il tribunale delegato al presidente di esso tribunale. Il presidente decreterà in calce della medesima il giorno e l'ora dell'esame, e se vi commette un giudice, la parte si presenterà a lui col decreto del pre-

sidente , ed il giudice vi fisserà in calce il giorno e l' ora dell' esame.

Il decreto indicante il giorno e l' ora dell' esame , è intimato al testimonio da un usciere , osservandosi per la comparsa i termini sopra indicati. *Ivi.*

Fatto l' esame davanti il presidente od il giudice delegato , il cancelliere rinetterà il processo verbale al tribunale committente senza che ne sia richiesto , e potrà farsi rilasciar mandato esecutorio contro l' istante per le spese occasionate dall' esame. *Ivi.*

A R T. IV.

Del modo con cui si eseguisce l' esame de' testimonj.

Prese tutte le misure necessarie per far citare i testimonj e per procedere al loro esame , si apre il processo verbale che deve contenere le deposizioni. Abbiamo veduto quali siano i preparativi di questo giudizio , che si eseguisce per mezzo di processi verbali ; esamineremo ora in due separati capitoli : 1. come incomincia l' operazione che n' è l' oggetto ; 2. come finisce.

C A P. I.

Del processo verbale dell' esame , e di ciò che contiene.

§. 1. I materiali di questo giudizio sono raccolti dal giudice delegato , come quelli del giudizio di verificaione di scritture in altrettanti processi verbali , che scritti sopra un medesimo quaderno tutti formano un sol corpo di processo , ogni seduta del giudice delegato è inserita in questo quaderno , e ne costituisce una parte integrante , perlocchè sarà terminata e chiusa colle rispettive firme del giudice e del cancelliere ; e la seduta che segue sarà aperta colla indicazione della data e della operazione ch' è per farsi.

§. 2. Ciò premesso , quando il giorno designato dal decreto del giudice per la comparsa de' testimonj è arrivato , il giudice accompagnato dal cancelliere nel luogo di residenza del tribunale continua il suo processo verbale in seguito della precedente seduta ; quest' ultima parte è destinata a ricevere le deposizioni de' testimonj.

§. 3. L' operazione si descrive come segue : il cancelliere fa l' intestazione del processo verbale nel detto quaderno , enunciando il giorno , l' ora ed il luogo ove segue l' esame ; indi attesta la comparsa delle parti ; esprime le loro deduzioni e domande ; menziona la contumacia de' non comparenti ;

verifica nello stesso tempo se sono stati debitamente chiamati , ed enuncia le citazioni che gli sono esibite. *Art. 364.*

§. 4. Se vi hanuo testimonj contumaci si scrive la loro non comparsa , si fa egualmente menzione della citazione che si esibisce , e si verifica essere stata fatta nelle regole : si scrive in fine la condanna alla multa che il giudice avesse creduto giusto di pronunziare contro i medesimi. *Ivi.*

§. 5. Il citato *art. 364* dice che potranno accordarsi delle proroghe. Qualora ciò è necessario nel caso che tutti i testimonj non potessero essere sentiti nel medesimo giorno , se ne farà espressa menzione nel chiudere la seduta , e si indicherà il giorno e l' ora in cui il processo verbale dovrà continuarsi. Per questo modo non occorrerà fare altre chiamate nè alle parti , nè ai testimonj , che si ritengono per avvisati a comparire alla seduta indicata. Locchè parimente avrà luogo ogni qualvolta si proroghi una seduta qualunque ad un' altra giornata. *Art. 362.*

§. 6. Notisi che l' obbligo di iscrivere nel processo verbale la comparsa o la contumacia delle parti e de' testimonj , l' esibizione delle citazioni , e la proroga ad un' altra seduta , è ingiusto sotto pena di nullità o della deposizione o di tal altra parte di esame , che si troverebbe per l' omissione di una di quelle formalità , viziosa. *Art. 364.*

§. 7. Le scuse allegate da quei testimonj che si presentano tardi all' esame , e delle quali abbiamo parlato nel cap. 4 , dell' *art. antecedente* , sono riportate in questo processo verbale nella seduta ove sono allegate ; ed è parimente in esso , che il decreto che li assolve dalla multa è inserito , quante volte il giudice trova le scuse ben fondate , dopo però che ne avrà ricevuto le deposizioni.

§. 8. Parimenti le rimozioni di quei testimonj che allegano essere nella impossibilità di presentarsi , e delle quali abbiamo fatto parola nel capo antecedente ; sono menzionate in questo medesimo processo verbale , nonchè il decreto del giudice che accorda una proroga conveniente , o che dichiara che si recherà egli stesso all' abitazione del testimonio legittimamente impedito ; o che essendo questa troppo distante , commette il presidente di un altro tribunale , a riceverne la deposizione.

§. 9. Eseguite nel processo verbale di questa seduta le operazioni ingiunte dall' *art. 364* , incomincia l' esame de' testimonj : essi saranno chiamati l' uno dopo l' altro , ed interrogati e sentiti separatamente , in presenza però delle parti se sono comparse. La contumacia di queste , come si è già rimarcato , non sospende l' esame. *Art. 357.*

§. 10. A misura che un testimonio si presenta , esibisce la copia della citazione con cui è stato chiamato , dichiara in

seguito il suo nome , cognome ; la sua professione , l'età , ed il suo domicilio ; se è parente o affine delle parti , ed in qual grado , se è domestico o *familiare* di alcuna di esse (1) ; in fine presta il giuramento di dire la verità. Tutto questo è prescritto sotto pena di nullità. *Art.* 357.

Bisognerà qui por mente alla proibizione altrove accennata di citare come testimonio un parente od un affine in linea retta , od un conjuge : se per conseguenza fra i testimonj che si presentano ve ne fossero di questa classe , il giudice delegato li farebbe ritirare senza sentirli. Rispetto però agli altri , qualunque sia il legame che dichiarassero di avere con una delle parti , la loro deposizione sarà sempre ricevuta , salvo ad avervi quel riguardo che sarà di ragione. *Art.* 363, e 379.

§. 11. Dopo che il testimonio ha prestato il suo giuramento , il giudice gli spiega l'oggetto sopra il quale deve deporre , e oh'è desueto dai fatti articolati : a tale effetto il cancelliere legge quella parte di sentenza ove il fatto è designato. Il testimonio deve rispondere da se stesso senza che niente gli sia da altri suggerito col pretesto di ajutare la sua memoria , e deve deporre verbalmente , nè gli è permesso di leggere alcuna risposta preparata in iscritto. *Art.* 366.

§. 12. Il cancelliere scrive nel processo verbale l'intera deposizione del testimonio , e quando è finita , il cancelliere medesimo ne legge la redazione , ed il giudice domanda al testimonio se vi persiste. Tutto sotto pena di nullità. Se gli domanda ancora se pretende esigere indennizzazione per le sue giornate impiegate in tale esame , e la sua risposta è inserita nel processo verbale. *Ivi.*

§. 13. Quando il testimonio ha ricercato indennizzazione , questa viene tassata dal giudice delegato secondo la professione , ed il tempo impiegato dal testimonio. Questa tassa è riportata in forma di decreto sulla copia della citazione ch'è in mano del testimonio stesso , e vale per lui al pari di un ordine esecutorio contro la parte che ha richiesta la sua deposizione : si fa menzione di questa tassa sul processo verbale. *Art.* 372.

§. 14. Mentre il cancelliere legge la deposizione al testimonio che l'ha fatta , può questi , secondo l'*art.* 367 , farvi quelle aggiunte o que' cangiamenti che crede opportuni , i quali dovranno scriversi in fine od al margine della deposizione , ed anche di questi si fa dopo lettura al testimonio. Di tali aggiunte o di tai cangiamenti dovrà farsi menzione nel corpo del processo verbale sotto pena di nullità.

(1) Per domestici e servitori s'intendono comunemente le persone di servizio che ricevono salario. Per familiari le persone che sono alimentate nella famiglia a tutt'altro titolo che quello di domestici o di servidori.

§. 15. Di più: la deposizione del testimonio, i cangiamenti o le aggiunte devono essere dal medesimo sottoscritte egualmente che dal giudice e dal cancelliere: se il testimonio non volesse, o non potesse scrivere, se ne dovrà fare menzione nel processo verbale; il tutto a pena di nullità della deposizione. *Art. 369.*

§. 16. L'*art. 371* proibisce alle parti d'interrompere il testimonio mentre depone, e di fargli alcuna interrogazione direttamente sotto pena di quindici a trenta carlini di multa, che si pronuncia con decreto del giudice commissario, e s' inserisce nel processo verbale. La parte che fosse colpevole di recidiva potrebbe incorrere in una multa maggiore, ed essere anche allontanata dal luogo dell' esame.

§. 17. Non è però, che sia assolutamente vietato di fare delle interrogazioni al testimonio: il testimonio può essere interpellato sopra qualche circostanza, ma col ministero del giudice, al quale le parti dovranno dirigere a questo effetto la parola. Questa disposizione è parimente compresa nell'*art. 368*; ove si dice, che il giudice delegato può, sia *ex officio*, sia ad istanza delle parti o di una di esse, fare al testimonio quelle interrogazioni che crederà conducenti al rischiaramento della deposizione. Queste interrogazioni e le risposte del testimonio si scrivono nel processo verbale, e sono lette al medesimo, il quale o che vi persista, o che vi faccia dei cangiamenti o delle aggiunte, dovrà sottoscrivere col giudice e col cancelliere. Senza tali formalità la deposizione sarebbe nulla. Se il testimonio non sa o non può scrivere, se ne farà menzione.

C A P. II.

Del termine e della chiusura del processo verbale dell' esame.

§. 18. L'*art. 373* esige che l' esame de' testimonj debba terminarsi fra otto giorni, a contare dall' epoca in cui si saranno intese le deposizioni de' primi testimonj, sotto pena di nullità dell' esame.

Notate qui opportunamente che tutto quanto è prescritto intorno alle formalità dell' esame deve egualmente applicarsi alla prova contraria, ossia alla riprova che l'altra parte avesse richiesta. Quindi, affinchè il processo relativo all' esame possa dirsi completo, bisognerà accordare altrettanto di tempo alla riprova, contando dal giorno in cui il primo testimonio *reprobatorio* è stato inteso. Questo è quello che il citato *art. 373* ha voluto prescrivere colla parola *rispettivi*, dicendo: dovranno compirsi i *RISPETTIVI* esami fra l' termine di otto giorni ec.

§. 19. Il rigore però di questo termine di giorni otto fissato generalmente per il complemento dell' esame non è senza eccezione. Egli è spesso volte insufficiente onde esaurire tutte le operazioni necessarie all' esame, per l' adempimento del quale il termine è accordato. A questa difficoltà è andato incontro lo stesso *art.* 373 allorchè ha eccettuato il caso in cui la sentenza che ha ammesso la prova testimoniale avesse fissato un termine più lungo. In fatti, considerata la natura di una causa, il tribunale può agevolmente prevedere che i termini ordinarij non saranno bastanti al compimento della operazione, ed in conseguenza può proporzionalmente regularsi nell' assegnare un termine più o men lungo, prorogando a misura delle circostanze quello dalla legge accordato.

§. 20. Ma se, non avendo la sentenza accordato alcuna proroga in prevenzione, accadesse che nel corso dell' esame un avvenimento non preveduto impedisse di compire l' operazione nel termine ordinario? L' *art.* 374, e l' *art.* 375 hanno anche preveduto questo caso: la parte esporrà la circostanza al giudice delegato, il quale sospenderà l' esame e ne farà rapporto al tribunale che solo è autorizzato a valutare i motivi esposti e ad accordare la proroga del termine.

La domanda della proroga si scrive nel processo verbale, ed il giudice delegato vi annette immediatamente il suo decreto, col quale giudica il giorno in cui ne farà rapporto all' udienza; locchè sarà o nella stessa giornata, o al più tardi l' indomani. Per tal modo ogni altro atto o procedura è superflua: le parti presenti alla confezione del processo verbale sono sufficientemente avvertite di trovarsi alla detta udienza; a riguardo poi di quelle non presenti si provvederà con una semplice chiamata da patrocinatore a patrocinatore.

Fatto il rapporto dal giudice delegato ed intese le allegazioni rispettive delle parti, il tribunale pronunzierà ammettendo o rigettando la proroga. Nel caso che l' accordi, sarà quella la sola proroga: l' *art.* 375 dice espressamente, che non ne sarà data che una sola sotto pena di nullità, di tutto ciò che sarebbe fatto contravvenendo a tale disposizione.

§. 21. Finalmente terminata l' operazione dell' esame, l' *art.* 370 vuole che il processo verbale sia sottoscritto dal giudice delegato, dal cancelliere e dalle parti (i testimoni avendo già sottoscritto ciascuno a suo luogo la propria deposizione). L' articolo si serve della espressione collettiva: *processi verbali*, per denotare che l' esame può essersi fatto in molte sessioni consecutive; ma questi processi verbali, come abbiain da principio rimarcato, dovranno bensì ad ogni seduta terminarsi colla firma del giudice, del cancelliere e delle parti tutt' insieme però non costituiscono che un solo corpo di processo e restano riuniti in un solo quaderno. Ciò non ostante, se in

qualcheduno di essi fosse obbligata la firma prescritta, la nullità non colpirebbe tutto intero il corpo del processo, ma quella sola parte affetta di tale omissione.

§. 22. Lo stesso art. 370 prescrive che il processo verbale dovrà fare menzione dell'adempimento di tutte le formalità che la legge ha ordinate sotto pena di nullità. Questa prescrizione era indispensabile: senza di una tale menzione non si potrebbe avere una pruova della osservanza delle dette formalità. Notisi però che non debbe ciò prendersi alla lettera, insinuando cioè, che dovrà farsi una ricapitolazione delle anzidette formalità nell'ultima parte del processo verbale che chiude l'esame; basterà che ogni qualvolta se ne siano osservate alcune nelle precedenti sedute, il cancelliere le abbia menzionate nei processi verbali parziali che le concernono.

A R T. V.

Delle eccezioni contro i testimonj.

Le eccezioni che le parti potessero averé contro i testimonj rispettivamente, si allegano davanti il giudice delegato: si è detto al cap. 2 dell'art. 3, che colui che ha ottenuto la sentenza che ammette la prova testimoniale, la fa intimare al suo avversario colla indicazione del nome e cognome, della professione e del domicilio delle persone che intende produrre in testimonio dei fatti da esso articolati, e si è veduto che l'egual diritto ha l'avversario che volesse fare la riprova. Ora ciò è prescritto all'oggetto che ciascuna delle parti possa conoscere se ha qualche eccezione rispetto alle persone indicate. Quando ne avesse, la dedurrà, ed il giudice decreterà il conveniente. Vedremo adunque in due capitoli, 1. quando dovranno proporsi le eccezioni contro i testimonj; 2. quali sono i motivi legittimi di sospetto per fondare eccezione contro un testimonio.

C A P. I.

Quando le eccezioni contro i testimonj dovranno proporsi.

§. 1. A termini dell'art. 365 la parte dovrà proporre le eccezioni prima della deposizione del testimonio, e questi dovrà dal canto suo dar gli opportuni schiarimenti alle eccezioni. È chiaro adunque che esse dovranno prodursi davanti il giudice delegato ed in presenza del testimonio stesso che si vorrà recusare. Il citato art. aggiunge, che le eccezioni dovranno essere circostanziate e specificate; bisogna dunque che sia-

no fatte non in termini vaghi e generali, ma in termini *per-
tinenti*, cioè a dire, dovranno consistere in fatti ragionevol-
mente capaci di render sospetta la deposizione del testimo-
nio. Il giudice farà riportare nel suo processo verbale tanto
le eccezioni della parte, quanto le repliche del testimonio.

§. 2. Qualunque sia l'eccezione proposta e la replica del
testimonio, la di lui deposizione sarà nondimeno ricevuta. *Art.*
379. La ragione è, che il giudice delegato non ha facoltà di
pronunziare egli solo sul merito delle eccezioni: questo dirit-
to è riservato al tribunale quando gli sarà riferito il risultato
dell'esame.

§. 3. L'*art.* 365 dice che le eccezioni dovranno proporsi
prima della deposizione; quindi si sarà sempre a tempo di
farlo, quantunque il testimonio abbia già detto il suo nome,
cognome, la sua età, professione ed il suo domicilio, e quan-
tunque abbia prestato il giuramento, semprechè però non
abbia ancora cominciato a spiegarsi intorno ai fatti che fanno
il soggetto della sua deposizione.

§. 4. È ciò non ostante permesso di recusare un testimonio
dopo che ha incominciato, o anche dopo che ha terminato
la sua deposizione, ma bisognerà allora che l'eccezione sia
giustificata con prove scritte. *Art.* 377. Per conseguenza quan-
do le eccezioni sono proposte prima della deposizione, il giu-
dice le farà riportare nel processo verbale, di qualunque na-
tura esse sieno; ma fatta la deposizione, il giudice non potrà
farvi riportare che le sole eccezioni, delle quali vi sarà pro-
va scritta che resterà annessa al processo verbale. Nel rima-
nente quest'ultima specie di eccezioni potrà proporsi anche
dopo la chiusura del processo verbale dell'esame, ed all'u-
dienza stessa del tribunale che deve conoscere e giudicare il
valore delle prove riunite nel processo verbale.

C A P. II.

Dei motivi legittimi di sospetto contro i testimonj.

§. 5. I motivi legittimi onde recusare un testimonio sono
enumerati nell'*art.* 378. Noi non faremo che enunciarli.

1. La parentela o l'affinità del testimonio coll'una o col-
l'altra delle parti fino al grado di cugino, figlio di cugino
germano inclusivamente;

2. La parentela o l'affinità del conjuge del testimonio col-
l'una o coll'altra delle parti fino allo stesso grado.

Notate però, che per avere il suo effetto questo motivo di
ricusa bisognerà che il conjuge, da cui proviene la parentela
o l'affinità, sia vivente o che abbia lasciato prole supersti-
te, laddove nel caso che il conjuge sia morto senza prole,

non si potrebbe ricusare come testimonio che il parente o l'affine in linea retta, il fratello od il cognato, la sorella o la cognata.

3. Il testimonio erede presuntivo o donatario di una delle parti può essere ricusato. Lo stesso dovrà dirsi quando una delle parti è erede presuntiva o donataria del testimonio. *Ubi eadem ratio, idem jus dicendum.*

4. Si ha motivo di sospetto contro un testimonio che ha bevuto e mangiato con una delle parti, ed a di lei spese; dopo pronunziata la sentenza che ammette la prova testimoniale.

Notate che il tribunale che dovrà giudicare dell'ammissione o della rejezione delle eccezioni proposte contro i testimonj, peserà nella sua prudenza e secondo le circostanze la condizione delle persone, e il valore di siffatta eccezione.

5. Colui che ha ommesso certificati intorno ai fatti relativi alla causa, è un testimonio che può essere allegato per sospetto.

6. Dovrassi parimente ricusare il testimonio di una persona posta in istato di accusa, o che sia già stata condannata ad una pena afflittiva, infamante, ed anche correzionale, perciocchè la legge qui non distingue.

La pena correzionale dovrà però essere del genere di quelle che imprinono una certa infamia, come per causa di furto quantunque leggiero.

7. La testimonianza di un domestico o familiare di una delle parti è ricusabile.

Osservisi ancora qui generalmente, che la deposizione del testimonio allegato per sospetto sarà sempre ricevuta, salva la facoltà al tribunale di rigettarla, se giudicasse ammissibile la proposta eccezione.

Osservisi finalmente, che non basterà esservi motivo di sospetto contro un testimonio per rigettare la sua deposizione; ma bisognerà che questo motivo sia espressamente allegato da una delle parti; diversamente, il loro silenzio sarà preso per un consentimento tacito a che la deposizione del testimonio ricusabile venga presa in considerazione.

§. 6. Nell'indicare i motivi legittimi per ricusare un testimonio, la legge non ha detto che questi siano i soli ammissibili. In mezzo a tante circostanze che possono render sospetta la fede di un uomo, la legge ha voluto specificar quella sulle quali non cade alcun dubbio. Ma la giurisprudenza ha fin qui adottato per principio, che la parte può allegare qualunque motivo su cui le sembri poter fondere la sua eccezione; starà poi all'equità del tribunale di avervi riguardo. Per esempio: se vi è processo criminale trasil testimonio ed una delle parti; se il testimonio ha un interesse diretto o in-

diritto nella causa ; se avesse ricevuto del danaro tanto per deporre , quanto per essere ricusato ec.

È regola generale , consacrata dall' art. 4 delle *Leggi civili* che al silenzio della legge dovrà supplire la prudenza del giudice : la norma del giudice sarà il buon senso e l' equità naturale.

A R T. VI.

Della procedura che segue l' esame de' testimonj.

Compiuto l' esame , la parte più sollecita si fa rilasciare dal cancelliere una spedizione del processo verbale che contiene le deposizioni , e ne fa notificare una copia al patrocinatore contrario : dopo di che senz' altra procedura , e con un semplice atto lo chiama all' udienza. *Art. 380.*

All' udienza si aprono due sorte di discussioni. Si parla dapprima intorno alle nullità che avessero potuto viziare l' esame in tutto o in parte tanto sulle prove , quanto sulle riprove. In secondo luogo si discute intorno alle eccezioni di ricusa allegate contro i testimonj. In fine si esamina il merito delle prove che sono risultate dall' esame de' testimonj prodotti tanto dall' una quanto dall' altra parte. Parleremo adunque di ciò in tre capitoli.

C A P. I.

Della decisione intorno alle nullità dell' esame.

§. 1. Non vi è nullità di atto o di procedura se non è espressamente pronunciata dalla legge. *Art. 1106.* Si è già osservato che molte formalità degli esami sono ordinate sotto pena di nullità. Ora queste nullità possono essere generali o particolari.

§. 2. Chiamansi generali quelle che colpiscono l' intera forma della procedura , e per le quali tutto l' esame è come non avvenuto. Per esempio ; se si è contravvenuto alla necessità d' incominciare e finire l' esame nei termini prescritti ; all' obbligo di citare la parte ad esservi presente tre giorni interi avanti la comparsa del primo testimonio ; al dovere di comunicare alla parte il nome , cognome , professione ed il domicilio de' testimonj.

§. 3. Chiamansi nullità particolari quelle che cadono sopra qualche circostanza o formalità isolata , la quale , omessa , non vizia che quella sola parte di processo che concerne e la rende nulla , restando tutto il rimanente nella sua validità. Per esempio ; se nel citare un testimonio non gli si fosse comunicata la copia del decreto del giudice delegato che fissa

il giorno della comparsa ; se non si è fatta menzione del processo verbale del rifiuto del testimonio a sottoscrivere la sua deposizione ; se non si è certificato che il testimonio ha prestato il suo giuramento. Qui la nullità è parziale , e non colpisce che la deposizione sola di quel tale testimonio. *Art. 388.*

§. 4. Il primo esame che dovrà fare adunque il tribunale subitocchè il processo verbale è portato alla sua decisione , è di sapere , se vi sono nullità generali. È questa una specie di esame perentorio , dappoicchè , trovandovisi una nullità generale , ogni altra discussione diventa inutile.

§. 5. Dopo che il tribunale ha riconosciuto che non vi ha nullità generali , se ne trova delle particolari , rigetta dal processo senza discussione quella parte affetta dalla nullità , e procede all' esame del rimanente. Rapporto però alle nullità di discussione si porterà sulla distinzione seguente :

§. 6. Se il processo o la parte di esso è dichiarata nulla per la colpa del giudice delegato , il tribunale pronuncia che sarà ricominciata a spese dello stesso giudice , *art. 386* ; ed i termini pel nuovo esame del testimonj o la nuova deposizione decorreranno dal giorno in cui sarà notificata la sentenza che lo ha ordinato.

La legge non dice , se in questo caso il tribunale dovrà destinare un altro giudice ; questa particolarità è lasciata alla prudenza del tribunale.

§. 7. In questo secondo esame potranno essere sentiti li medesimi testimonj che hanno deposto nel primo : e se alcuno di essi avesse cessato di vivere , o non potesse per qualsivisia legittimo impedimento presentarsi , i giudici avranno per le deposizioni da esse già fatte quel riguardo che crederanno di ragione. *Ivi.*

§. 8. Per ciò che riguarda le formalità del nuovo esame , esse dovranno scrupolosamente osservarsi come nel primo , il quale si considera come se non vi fosse mai stato. Lo stesso dicasi , se per una nullità particolare dovrà riceversi di nuovo la deposizione di qualche testimonio.

Per ciò che riguarda la procedura da sostituirsi alla procedura nulla , le disposizioni del Codice che parlano delle nullità generali sono applicabili alle particolari ; quindi il tribunale potrà far incominciare a spese del giudice una sola parte siccome il tutto dell' esame annullato , per la ragione che chi può il più , può il meno.

§. 9. Ma se il processo o la parte di esso è dichiarata nulla per colpa del patrocinatore , dell' usciere o di una delle parti , l' operazione non sarà rinnovata. L' *art. 387* vuole , che in questo caso la parte lesa possa ripetere le spese della procedura nulla contro l' autore della nullità , ed anche farlo condannare al risarcimento de' danni e degl' interessi , qualora

l'omissione fosse provenuta da una manifesta negligenza. Locchè è rimesso alla prudenza del tribunale, ed in questo caso i giudici non facendo alcun conto di quel tale esame, recheranno la loro convinzione in altri elementi del processo.

§. 10. Si domanderà forse la ragione della differenza di queste disposizioni relative alle nullità provenienti o per colpa del giudice, o per colpa dell'asciere, patrocinatore o parte. La ragione è che nel primo caso non può nascere sospetto di collusione, e nel secondo si avrebbe potuto favorire un concerto tra il patrocinatore ed il suo cliente per far rinnovare l'esame, onde aver tempo di corrompere i testimonj (1).

C. A. P. II.

Della decisione intorno alle eccezioni proposte contro i testimonj.

§. 11. Dopo di aver conosciuto delle nullità tanto generali che particolari dell'esame o della riprova, il tribunale rivolgerà la sua attenzione alle eccezioni che avessero potuto essere prodotte contro i testimonj. Questa discussione servirà a portare la prova testimoniale al suo giusto valore.

§. 12. La deliberazione intorno alle eccezioni è sommaria. Un tale oggetto non deve dar luogo a procedere. Art. 381. Anzi, se la causa sul merito è in istato di essere decisa, si può pronunziare una sola sentenza sul tutto. Art. 382.

§. 13. Il più delle volte però accade che non possa deliberarsi unitamente sulle eccezioni, e sul merito; allora tutto ciò che concerne le eccezioni forma un incidente che bisogna giudicare separatamente.

O le eccezioni sono fondate sopra prove scritte, o sono rinunziate senza documenti giustificativi. Queste ultime, come si è veduto, non possono proporsi che avanti le disposizioni dei testimonj.

§. 14. Per pronunziare sulle prove scritte non vi ha difficoltà; ma quando l'eccezioni non sono giustificate in questo modo, la parte nel proporle è tenuta di offrirne la sua prova per testimonj, e di designare nel medesimo tempo le persone che vuol produrre per essere esaminate. Omettendo questa offerta e questa designazione, l'eccezione non sarebbe più ammessa. Frattanto il testimonio recusato potrebbe reclamare riparazione d'ingiuria, ed anche danni ed interessi contro la parte che lo avesse allegato per sospetto senza alcun fondamento di ragione. Art. 383.

(1) *Rapporto al Corp. Legist. di Franc. fatto dal sig. Perrin, orat. del tribun. sopra il II. lib. del Cod. di proc. civile.*

§. 15. Allorchè la prova testimoniale per giustificare l'eccezione è offerta nelle forme regolari ; il tribunale ammettendola , ordinerà che vi si proceda , salva all'avversario la riprova ; gli esami in tal caso dovranno essere regolati colle forme prescritte per gli esami sommarj , di cui parleremo in appresso ; ben inteso che questo genere di esame alcuna eccezione non potrà essere dedotta , se non è giustificata da prove scritte. *Art. 384.*

§. 16. Di qualunque maniera venga provata una eccezione di sospetto già ammessa ; la deposizione del testimonio rifiutato sarà rigettata come non avvenuta : il tribunale non la farà nemmeno leggere. *Art. 385.*

C A P. III.

Del risultato dalla prova testimoniale relativamente al merito della causa principale.

§. 17. Allorchè si è esaurito tutto ciò che concerne la nullità delle forme e le eccezioni di sospetto , la prova testimoniale trovasi ridotta al suo vero valore. Non è del nostro istituto l'analizzare in che consista il valore di siffatta prova. D'altronde , determinare il grado di confidenza che meriti un uomo che depone di un fatto , dipende più dal buon senso del giudice e dalle circostanze degli affari e delle persone , che da massime legislative scritte. Avvertiremo nondimeno che la maniera più sicura per istabilire che un esame di testimonj non fa prova del fatto articolato sembraci potersi desumere dai vizj delle medesime deposizioni.

§. 18. Diversi sono i mezzi che possono impiegarsi per illuminare i giudici a che non abbiano a fidarsi alla deposizione di un testimonio. Per esempio :

1. *Se è vacillante* , vale a dire , se nelle sue espressioni non trovasi quell'assequenza che è l'effetto della convinzione e della verità. A questa si conosce quanto sia liberale ed opportuna la nuova disposizione del Codice , che permette alle parti interessate di trovarsi presenti all'esame , contro l'antico uso d'interrogare i testimonj in segreto ed in un modo inquisitorio. Chi conosce il cuore umano applaudirà ad una legge che mette il testimonio in confronto colla parte , e lo sforza , per così dire , a non mentire sfacciatamente od a lasciar trasparire indizio delle sue menzogne.

2. *Se cade in contraddizioni* : per conoscere una contraddizione , alle volte in apparenza impercettibile , vuolsi ricorrere a certe interrogazioni , che se non son fatte incontinenti perdono tutto il loro effetto. Da questo si conosce qual superiorità abbia per iscoprire la verità la prova parlante sopra la prova scritta.

3. *Se è il solo che depone del fatto di cui si tratta*: il diritto romano considerava come nullo il testimonio d' un solo: *unus testis, nullus testis*. La giurisprudenza è stata varia intorno al numero de' testimonj concordi per istabilire la certezza morale di un avvenimento. In certi casi si è ricercato il testimonio di tre persone, in certi altri, e più comunemente, quello di due del pari concludenti sul medesimo punto, il codice ha guardato il silenzio su questa parte di legislazione, dacechè il buon senso ci dice che qualche volta la testimonianza di una moltitudine di persone può meritare di essere rigettata, laddove sarà da abbracciarsi la testimonianza d' un sol uomo maggiore di ogni eccezione. L' equità naturale supplisce a questo che sembra un vuoto, ma che è il risultato della più squisita prudenza del legislatore.

4. Si può eccepire contro la deposizione di un testimonio, che egli non dà conto del modo preciso con cui è venuto in cognizione del fatto, che attesta; che è strano ch' egli avesse potuto saperlo; e che per conseguenza egli non depone di sua propria scienza, ma sulla parola altrui, o per averlo inteso dire.

5. Parimente se la deposizione d' un testimonio è in contrasto con quella d' un altro, dapoichè bisogna che l' una o l' altra sia necessariamente falsa.

§. 19. Questi esempi fanno vedere in quanti modi si può obbiettare contro la veracità d' un testimonio. Possono vedersi in proposito gli autori più accreditati che hanno scritto intorno alla prova testimoniale.

Noi finiremo di trattare di questa materia con dire; che intese all' udienza le aringhe e le conclusioni dell' una parte e dell' altra sul valore delle deposizioni, il tribunale, se trova la causa principale sufficientemente istruita, cioè che il di lei merito dipendeva unicamente dal risultato della prova testimoniale, pronunzierà sull' una e sull' altra simultaneamente con una sola sentenza, ma che, se la causa principale dipenderà da altre prove, pronunzierà soltanto sull' incidente, sia ammettendo la prova testimoniale in tutto od in parte, sia rigettandola, riservando la decisione del merito ad un' altra udienza, dopo più ampia istruzione.

A R T. VII.

Formole per la procedura dell' esame de' testimonj.

In queste formole si suppone un conduttore, cui si domandano quattrocento ducati per una rata d' affitto. Egli pretende d' averla pagata. Nell' impossibilità d' esibirne la ricevuta,

produce una lettera del proprietario , come un principio di prova per iscritto , ed in conseguenza domanda di terminare la prova col mezzo di testimonj.

§. I.

Difese nelle quali sono articolati i fatti.

Il conduttore., dopo d'aversi costituito un patrocinatore dietro la citazione ricevuta , pone succintamente il fatto nelle sue difese , come appresso :

» Il sig. Gabriele C. . . , reo convenuto in forza d'atto di citazione del giorno sette febbrajo del presente mese.

» Contro il sig. Martino D. . . , attore in conformità delle conclusioni spiegate nel detto atto di citazione ,

» Dice a sua difesa , che ha pagato li quattrocento ducati della rata d'affitto reclamata e scaduta il giorno quattro scorso settembre. In effetto , il giorno sette del detto mese , il sig. B. . . agente del reo convenuto , portò , verso le quattro pomeridiane , alla casa dell'attore , la detta somma di quattrocento ducati ; la consegnò alla moglie dell'attore , la quale promise di inviargli la ricevuta , allorchè suo marito sarebbe di ritorno. Nel tempo che l'agente faceva questo pagamento , la moglie dell'attore era in compagnia di diverse persone , cosicchè è facile di provare col mezzo di testimonj il pagamento , di cui si tratta.

» Invano si opporrebbe che la somma eccede li ducati cinquanta ; il reo convenuto produce una lettera del sig. D. . . in data del giorno undici novembre scorso , posteriore , in conseguenza al pagamento , di cui si tratta. Da questa lettera si scorge che il sig. D. . . acconsente che il reo convenuto faccia nel suo appartamento i cambiamenti che vuole ; acconsente di assumerne la spesa per metà , e che questa metà sia dedotta a tanto dalla rata di affitto di settembre , che da quella di gennaio , in porzioni uguali. Nella medesima lettera il sig. D. . . assicura , che coglie con trasporto le occasioni di obbligare un affittuario sì esatto nel pagamento della pigione. Se questa lettera non è la prova del pagamento di cui si tratta , ne è almeno una presunzione : in conseguenza essa forma un principio di prova per iscritto , che può compirsi col mezzo di testimonj.

» Per queste ragioni il reo convenuto sostiene , che deve essere rigettata la domanda del sig. D. . . colle spese. Se si trovasse difficoltà di aggiudicargli le sue conclusioni , l'istante domanda che voglia darglisi atto delle circostanze che egli articola ed espone in fatto , cioè che li quattrocento ducati sono stati pagati nel modo di sopra spiegato , e che il tribunale

voglia perciò ordinare che il sig. D . . . sarà obbligato di confessare, o di negare i fatti articolati, in difetto di confessione o di negativa nel termine prescritto, permettere al reo convenuto di provare il pagamento di cui si tratta, col mezzo di testimonj, affinchè dopo l'esame de' medesimi, il tribunale decida, come troverà di ragione.

» Fatto in . . . il giorno dodici febbrajo mille ottocento venti. »

Sott. ec.

§. II.

Risposta, colla quale si negano i fatti articolati.

» Il sig. Martino D . . ., attore in forza dell'atto di citazione del giorno sette febbrajo corrente; e reo convenuto nelle difese notificate il giorno dodici del detto mese;

» Contro il sig. Gabriele C . . ., reo convenuto in conformità delle conclusioni del detto atto di citazione, ed attore giusta le sovraenunciate difese:

» Dice per risposta alle scritture che gli sono state notificate il giorno dodici di questo mese, che sua moglie non ha punto ricevuto li ducati quattrocento dal sig. B . . ., nè che in alcun modo è stata pagata la rata d'affitto reclamata; che d'altronde si tratta d'una somma che sorpassa li ducati cinquanta, e che quindi la prova testimoniale è inammissibile; che la lettera che gli si oppone non è punto un principio di prova scritta sufficiente perchè possa accordarsi di compirla col mezzo di testimonj.

» Egli è perciò che il sig. D . . . sostiene, che senz'attenersi alle difese del sig. C . . ., nè all'offerta di provare col mezzo di testimonj i fatti ch'egli allega, la quale offerta sarà dichiarata inammissibile; le conclusioni spiegate nella domanda del sig. D . . . devono essergli aggiudicate colle spese. In ogni caso l'istante domanda che gli sia dato atto di ciò ch'egli nega formalmente il fatto del pagamento allegato dell'avversario.

» Fatto in . . . il giorno quindici febbrajo mille ottocento venti ec. »

Ecco come possono essere affermati o negati i fatti col mezzo delle scritture che la legge permette alle parti di notificarsi vicendevolmente sul merito della contestazione. Ma se dopo che queste scritture sono state intimate, accadesse nel corso della causa che fosse necessario di provare de' fatti, bisognerebbe articularli in un semplice atto di patrocinatore con semplici conclusioni, senza procedere allo sviluppo dei titoli. L'avversario sarebbe obbligato o di confessarli, o di negarli, entro tre giorni, con un eguale atto.

*Sentenza con cui si ammette o si rigetta
la prova per testimonj.*

Dietro la domanda dello prova testimoniale, tanto se sia stata proposta nelle difese, quanto se sia stata proposta dopo con un semplice atto, le parti si presentano all'udienza. Dopo le discussioni i giudici si determinano o a rigettare, o ad ammettere la prova testimoniale.

Nell' uno e nell'altro caso la forma della sentenza è la stessa, cioè si enunciano le narrative delle parti, le loro conclusioni, come pure i punti di fatto e di diritto. Rapporto ai motivi, essi diversificano, secondo che i giudici ammettono o rigettano l'offerta.

Viene in fine la dispositiva, la quale se rigetta la prova, è simile alle conclusioni della parte che sostiene che la prova è inammissibile; così:

« Il tribunale, senz'attenersi all'offerta fatta da C... di provare col mezzo di testimonj i fatti da esso allegati, lo condanna a pagare a D... la somma di quattrocento ducati, dovuti per la rata d'affitto scaduta il quattro di settembre scorso; d'un appartamento che il detto C... occupa in una casa situata in..., strada..., appartenendo al detto D...; lo condanna inoltre negli interessi della detta somma, a datare dal giorno della domanda, e nelle spese liquidate in... »

« Giudicato in... »

Se la prova è ammessa, la dispositiva è simile alle conclusioni di quello che l'ha offerta, come appresso:

« Il tribunale, dà atto a C... di ciò che spone in fatto, cioè che offre di provare col mezzo di testimonj che li ducati quattrocento, oggetto della domanda, sono stati portati da B..., e lasciati alla moglie di D..., il giorno sette settembre scorso, verso le ore quattro pomeridiane, in presenza di più persone, e che la detta moglie di D... ha promesso di farne avere la ricevuta, testocchè suo marito fosse di ritorno. »

« Dà egualmente atto a D... di ciò ch'egli nega formalmente i detti fatti. »

« In conseguenza ordina che C... proverà col mezzo di testimonj, avanti il sig. A..., che il tribunale delega a quest'effetto; i fatti allegati, salva la prova contraria; il tutto nel termine prescritto dalla legge, salve le spese. »

« Giudicato in..., dai sigg..., il giorno venti febbrajo mille ottocento venti. »

La parte instante fa intimare al suo avversario questa sen-

tenza : egli è da questa intimazione che cominciano a decorrere i termini per intraprendere tanto la prova testimoniale , quanto la riprova.

§. IV.

Apertura del processo verbale.

Oggi , giorno ventitre febbrajo mille ottocento venti , nella camera del consiglio avanti noi Claudio A. . . , giudice delegato con sentenza proferita il giorno venti di questo mese nella causa tra il sig. C. . . ed il sig. D. . . , dalla seconda camera del tribunale civile di . . . , per procedere all' esame dei testimonj ordinato dalla sentenza medesima :

» È comparso il sig. T. . . patrocinatore del sig. C. . . , e ci ha presentato l'originale dell'intimazione fatta al sig. D. . . della sentenza sopramenzionata , e per l'osservanza della medesima ci ha richiesto di decretare e determinare il giorno e l'ora in cui i testimonj saranno obbligati di comparire , affinchè il provocante possa farli citare , ed intimare alla parte contraria d'intervenirvi.

» Il detto sig. T. . . , si è sottoscritto in questo luogo ».

Sott. T. . . . Patrocinatore.

» Noi abbiamo dato al sig. T. . . della sua comparsa e della sua istanza , alla quale aderendo , ordiniamo che i testimonj saranno citati per comparire davanti noi , nella residenza del tribunale , il giorno ventotto di questo mese , a dieci ore della mattina , e che il sig. D. . . vi sarà debitamente chiamato.

» In fede di che abbiamo steso il presente processo verbale , sottoscritto da noi e dal nostro cancelliere ».

Sott. cc.

Se l'avversario volesse fare dal canto suo una riprova di testimonj ; dovrà pure presentarsi al giudice delegato ; questi scriverà in seguito del suo processo verbale un eguale decreto , col quale fisserà il giorno , l'ora , ed il luogo in cui saranno intesi i testimonj.

§. V.

Intimazione alla parte di trovarsi all'esame de' testimonj.

Fatta una copia del decreto del giudice delegato , il patrocinatore vi stende in seguito il suo atto d'intimazione in questi termini :

» Ad istanza del sig. C...

» Sia intimato al sig. L... , patrocinatore del sig. D...

» In virtù del decreto del giorno di jeri , di cui gli viene rilasciata copia unita alla presente intimazione , a comparire il giorno ventotto del presente mese , a dieci ore della mattina , nella residenza del tribunale , avanti il sig. A... , giudice delegato , per essere presente all' esame dei testimonj , che il sig. C... farà chiamare all' oggetto di prestare il giuramento e di deporre intorno a' fatti , di cui è ordinata la prova con sentenza del giorno venti del presente mese. Il sig. C... dichiara che i detti testimonj sono in numero di quattro , cioè ,

» Il sig. Nicola B... , legale e patrocinatore , domiciliato in ... , n...

» Il sig. Alberto P... , medico domiciliato in ... , strada ... , n...

» La signora Adelaide O... , vedova del sig. Luigi S... , mercantessa di tele , domiciliata in ... piazza di ... n...

» Ed Antonio E... , detto Malatesta , portinajo della casa in cui dimora il sig. D... , strada ... , n...

» In... il giorno ventiquattro febbrajo mille ottocento venti.»

Sott. L... Patrocinatore.

» Il presente atto è stato intimato ec.

Se la parte che offerisce la prova testimoniale fosse l' attore , ed il reo convenuto non avesse patrocinatore in causa , in luogo d' un atto di questa specie , le si darebbe la medesima intimazione , ma nella forma di un atto di citazione , che si intima alla persona o al domicilio. Parimente , se la parte che nega i fatti volesse approfittare della facoltà di far la prova contraria , darebbe , nel termine prescritto dal decreto che avrà riportato dal giudice delegato , una simile intimazione al suo avversario , indicandogli egualmente il nome , la professione , ed il domicilio dei testimonj.

§. VI.

Citazioni a' testimonj.

In fine della copia del decreto del giudice delegato , l' uciere stende in questa guisa il suo atto di citazione.

» L' anno mille ottocento venti , il giorno quattro febbrajo , in virtù del decreto proferito jeri dal sig. M... , giudice delegato , e di cui si trova copia qui sopra , ad istanza del sig. C... negoziante , domiciliato in ... , strada ... n... , io Enrico T... uciere presso il tribunale civile di ... ivi domiciliato , strada di ... ho citato il sig. Nicola

B. . . , legale e patrocinatore , domiciliato in . . . , strada . . . , n. . . a comparire il giorno venti del presente mese nella residenza del tribunale , a dieci ore della mattina , avanti detto giudice delegato , all' oggetto di prestare il giuramento e deporre nell' esame dei testimonj , che l' istante intende di far seguire , in esecuzione della sentenza che ve lo autorizza , proferta il giorno venti di questo mese , tra l' istante ed il sig. C. . . . Ho dichiarato al detto sig. B. . . , chiamato qual testimonio , che gli saranno passate le sue diete , e che non comparendo sarà condannato a pagare a danni ed interessi una somma non minore di ducati tre , ed alla multa. Gli ho inoltre dichiarato che il sig. L. . . . continuerà ad agire per l' istante.

» Unitamente alla copia del presente atto di citazione ho lasciata copia del decreto , di cui si è fatta menzione di sopra al domicilio del detto sig. B. . . , consegnandola ad una persona che mi ha detto essere sua moglie.

» L' importo del presente atto è di . . .

Sott. T. . . . Usciera.

§. VII.

Processo verbale dell' esame de' testimonj.

Questo processo verbale si scrive in seguito del precedente , sul medesimo quinterno , in questi termini :

» Il giorno venti febbrajo , a dieci ore della mattina , nella residenza del tribunale , avanti di noi giudice delegato ,

» È comparso il sig. T. . . , patrocinatore del sig. C. . . ; ha detto che si presentava per dimandarci di sentire i testimonj che ha fatti citare con atto del giorno ventiquattro di questo mese , di cui ci ha presentato l' originale , all' oggetto di venire a deporre oggi , in esecuzione del nostro decreto del giorno ventitre sopradetto. Ci ha parimenti presentato l' originale dell' intimazione da esso fatta al patrocinatore del sig. D. . . il giorno medesimo , perchè abbia a trovarsi oggi all' esame de' testimonj.

È pure comparso il sig. L. . . , patrocinatore del sig. D. . . che ci ha presentata la copia dell' intimazione fattagli ad istanza del sig. C. . . all' effetto di trovarsi presente all' esame dei testimonj citati per oggi. Il detto sig. L. . . dal canto suo ha dichiarato che non si opponeva al detto esame , riservandosi però tutte le sue ragioni.

» Noi in conseguenza abbiamo qui menzionato la comparso delle parti , la presentazione dell' intimazione sopradetta , e le loro dichiarazioni e riserve. Dopo di che in presenza dei det-

ti sigg. T. . . ed L. . . abbiamo sentito i testimonj gli uni dopo gli altri e separatamente nell'ordine che segue :

» Il sig. Nicola B. . . legale e patrocinatore , domiciliato in . . . , strada . . . n. . . dell'età d'anni trentasette , intimato con atto di citazione di T. . . usciere , il giorno ventiquattro di questo mese , com'è comprovato dalla copia del detto atto di citazione che ci ha presentato. Dopo il giuramento da esso prestato di dire la verità , dopochè gli è stata fatta lettura della sentenza che l'esame de' testimonj , dopo la dichiarazione da esso fatta , che non è nè parente , nè affine , nè domestico , o famigliare di alcuna delle parti ;

» Ha deposto che nei primi giorni dello scorso settembre fu incaricato dal sig. C. . . , di cui è agente , di pagare la somma di ducati quattrocento al sig. D. . . , per la rata d'affitto ch'era scaduta il giorno primo del detto mese ; che nel giorno sette del medesimo mese , verso le ore quattro pomeridiane , il deponente portò egli stesso la somma di quattrocento ducati a casa del sig. D. . . , dove non trovò che la moglie di quest'ultimo , cui credette di poter consegnare il danaro , affidato alla promessa ch'ella gli fece di rimettere la ricevuta al deponente , tostochè suo marito sarebbe di ritorno ; che la sig. D. . . , era in compagnia del suo medico e di un'altra donna , la quale udendo che la somma di cui si tratta era per lo pagamento della rata d'affitto scaduto il giorno quattro , non potè trattenersi dall'esclamare che si era ben avventurosi di avere dei conduttori sì esatti a pagare ; ecco tutto ciò che dice di sapere.

» Letta la sua deposizione , ha detto ch'essa conteneva la verità e che persisteva nella medesima. Avendogli in seguito dimandato se pretendeva indennizzazione , ha risposto di no , e si è sottoscritto unitamente a noi ed al nostro cancelliere. »

Sott. B . . . Testimonio.

A . . . Giudice.

F . . . Cancelliere.

» Prima di ritirarsi il deponente ha aggiunto alla sua dichiarazione , che il portinajo della casa in cui dimora il sig. D. . . . vedendo il deponente a montare presso il detto sig. D. . . . con un sacco di monete sotto il braccio , gli disse che con una simile raccomandazione si era ben ricevuti , alla qual cosa il deponente rispose ch'era una rata d'affitto che portava per un conduttore.

Avendo detto che nulla aveva più da aggiungere , letta la sua deposizione e questa aggiunta , ha persistito nella medesima , e si è sottoscritto unitamente a noi ed al nostro cancelliere. »

Sott. B . . . Testimonio.

A . . . Giudice.

F . . . Cancelliere.

» La sig. Adelaide O . . . , vedova del sig. Luigi S . . . , mercantessa di tele in . . . , dell'età d'anni cinquantatre; domiciliata in . . . , piazza del . . . , n . . . , è stata citata con atto di citazione di T . . . usciere, del qual atto di citazione essa ci ha presentata la copia che ne porta la data del giorno ventiquattro del presente mese; dopo il giuramento da essa prestato di dire la verità; dopo letta la sentenza che ha ordinato l'esame dei testimonj; dopo di aver dichiarato di non essere nè parente, nè affine, nè domestica, nè famigliare di alcuna delle parti,

» Essa ha deposto che il giorno sette settembre scorso, ha pranzato in casa del sig. D . . . , nella quale è arrivata verso le tre ore e mezza: che dopo qualche tempo è entrata una persona a lei sconosciuta, che ha consegnato alla sig. D . . . in assenza di suo marito, una somma di danaro, l'ammontare della quale non si ricorda precisamente; che la sig. D . . . , ricevendola, ha detto che niuno era più esatto a pagare del conduttore da cui riceveva questa somma; che il medico della sig. D . . . e la deponente hanno convenuto quanto fosse comoda ad un proprietario siffatta esattezza; che la persona è stata accompagnata fino alla porta della camera dalla sig. D . . . , che si sono detto qualche parola, che la deponente non ha intesa; ciò è tutto quello che ha detto di sapere.

» Letta alla deponente la sua deposizione, essa ha detto che conteneva la verità, ed ha dichiarato di persistere nella medesima. Avendo poscia chiesto alla deponente, se pretendeva indennizzazione, ha risposto di no, e si è sottoscritta unitamente a noi ed al nostro cancelliere. »

Sott. Vedova O . . . Testimonio.

A . . . Giudice.

F . . . Cancelliere.

» Il sig. T . . . , patrocinatore del sig. C . . . , ci ha richiesto di chiamare la contumacia contro il sig. Alberto P . . , medico, domiciliato in . . . , strada . . . n . . . , citato come testimonio, con atto di citazione del giorno ventiquattro di questo mese, come ci è stato giustificato colla presentazione dell'originale del detto atto di citazione. Questo testimonio non essendo comparso, malgrado che sia già mezzogiorno, il detto sig. T . . . ha dimandato che il contumace sia condannato nella somma di ducati tre a profitto del sig. C . . . , e che sia autorizzato di far citare il medesimo testimonio a sue spese.

» Noi abbiamo dichiarato la contumacia contro il detto sig. P . . . , lo condanniamo a pagare la somma di ducati tre in via di danni-interessi al sig. C . . . , decretiamo che sarà ci-

tato per la seconda volta a sue spese , per comparire il primo giorno del mese venturo , a dieci ore della mattina , avanti di noi nella residenza del tribunale.

» Il sig. T . . . , patrocinatore , ci ha presentato anche la copia dell'atto di citazione consegnato il giorno ventiquattro di questo mese al nominato Antonio D . . . , detto Malatesta , portinajo della casa in cui dimora il sig. D . . . , all'effetto di venire a deporre nel presente esame di testimonj , ha detto di essere incaricato di rappresentare il detto D . . . non ha potuto comparire oggi , perchè si trovava per affari alla campagna per più giorni , allorchè gli è stata intimata la citazione , e che non deve essere di ritorno che questa sera ; ha richiesto un nuovo termine per questo testimonio , cui non si può rinfacciare nè cattiva volontà , nè negligenza.

» Sulla qual cosa , avendo riguardo alla rimostranza , abbiamo accordato una dilazione al detto D . . . per comparire il primo giorno del mese venturo , a dieci ore della mattina , al quale effetto sarà citato di nuovo.

Essendo terminata la presente seduta , noi abbiamo aggiornata la continuazione del nostro processo verbale al detto primo giorno del mese venturo , nella residenza del tribunale a dieci ore della mattina , avvisando le parti componenti di trovarvisi , altrimenti vi si procederà in loro assenza.

» I patrocinatori delle dette parti si sono sottoscritti unitamente a noi ed al nostro cancelliere. »

Sott. T . . . L . . . Patrocinatori.

A . . . Giudice.

F . . . Cancelliere.

» Il giorno primo marzo mille ottocento venti , nella residenza del tribunale , a dieci ore della mattina , giorno al quale nell'ultima nostra seduta noi abbiamo rimessa la continuazione del nostro processo verbale.

È comparso il sig. T . . . , patrocinatore del sig. C . . . , ha detto che si presentava per far sentire i due testimonj che ha fatto citare per la seconda volta a norma del nostro decreto proferito nell'ultima seduta , e ci ha in conseguenza presentato l'originale dell'atto di citazione , fatto da T . . . : uscire , il giorno ventinove del mese scorso all'uno ed all'altro dei testimonj. Dopo di aver aspettato più di un'ora la parte contraria , il detto T . . . ha dimandato che sia dichiarata contro di essa la contumacia e che si proceda alla continuazione dell'esame dei testimonj , anche in assenza della detta parte.

» Noi abbiamo dato atto al sig. T . . . della comparsa , della presentazione dell'atto di citazione , e della sua istanza ,

Anal. T. III.

abbiamo dichiarata la contumacia contro il sig. D . . . e decretato che l'esame dei testimonj si continuerà anche in assenza della detta parte.

» In conseguenza noi abbiamo sentito i testimonj nell'ordine come segue :

» Antonio D . . . , detto Malatesta , dell'età d'anni quarantotto , portinajo della casa in cui dimora il sig. D . . . in . . . , strada . . . n . . . , è stato citato per la seconda volta con atto di citazione di T . . . usciere , in data del giorno ventinove del mese scorso , in virtù del nostro decreto enunciato nella precedente seduta , come ci è stato giustificato mediante la presentazione del detto atto di citazione. Dopo aver prestato il giuramento di dire la verità , di aver intesa la lettura della sentenza che ordina l'esame de' testimonj , di aver dichiarato di non essere nè parente , nè affine , nè familiare di alcuna delle parti , ha dichiarato di essere domestico del detto sig. D . . . , essendo suo salariato , come portinajo della casa che abita il detto sig. D . . .

» In questo frattempo è comparso il sig. L . . . , patrocinatore del sig. D . . . ; ha detto di prestarsi per essere presente all'esame dei testimonj rimesso ad oggi in conformità del giudicato nell'ultima nostra seduta , ha aggiunto che prima di lasciare cominciare la deposizione osservava che non è ammissibile il testimonio , essendo egli salariato dal sig. D . . . e non potendo perciò in questa qualità deporre nè a favore , nè contro di esso.

» Noi abbiamo dato atto al detto sig. L . . . della sua comparsa e della sua osservazione , ed abbiamo decretato che il testimonio farà la sua deposizione , salvo al tribunale di avervi quel riguardo che sarà di ragione.

Il detto testimonio ha deposto , che in uno dei primi giorni dello scorso settembre non potendo richiamar alla memoria in qual giorno precisamente , ha veduto il sig. B . . . entrare nella casa del sig. D . . . , con un sacco che sembrava contenesse del denaro ; che lo ha rimarcato ad alta voce al detto sig. B . . . , il quale , correndo , ha risposto qualche parola che non poté essere intesa dal deponente : ecco tutto ciò che ha detto di sapere.

» Allora il sig. T . . . , patrocinatore del sig. C . . . , ci ha richiesto di domandare al testimonio del sig. B . . . sortendo dalla casa del sig. D . . . , tenesse ancora il sacco di danaro , di cui era caricato entrando nella medesima ; ed inoltre se il sig. D . . . era in casa allorchè vi è andato il sig. B . . . Noi abbiamo di conformità interpellato il testimonio ;

» Ha risposto , che non ha fatto attenzione se il sig. B . . . , sortendo teneva il sacco che aveva portato entrando ; che crede di ricordarsi che il sig. D . . . era sortito di buon mattino

il giorno di cui si tratta, e che non è rientrato che assai tardi per pranzare, senza però poter precisare a qual ora.

» Letta al deponente la sua deposizione e le risposte alle nostre interrogazioni, ha assicurato ch'essa conteneva la verità, e vi ha persistito.

» Richiesto di dire se pretendesse indennizzazione, il testimonio ha risposto affermativamente; e perciò sulla copia dell'atto di citazione noi abbiamo tassato la sua dieta nella somma di grana trenta.

» Il testimonio ha dichiarato di non sapere scrivere; ed è per questo che la presente deposizione è stata sottoscritta soltanto da noi e dal nostro cancelliere.

Sott. A . . . Giudice.

F . . . Cancelliere.

Il sig. Alberto P. . . medico, dell'età d'anni sessantadue, domiciliato in . . . , strada . . . n. . . , citato per la seconda volta, in virtù del nostro decreto consegnato nel processo verbale dell'ultima seduta, con atto di citazione di T. . . uscire, in conformità della copia in data del giorno ventinove dello scorso mese, che ci è stata presentata, ci ha esposto che non è stata sua colpa se non è comparso avanti di noi il giorno ventotto dello scorso mese; che era stato chiamato da un commissario di polizia del suo circondario per assistere alla ricognizione di un cadavere; che essendo allora otto ore della mattina aveva luogo di credere, che a dieci o undici ore sarebbe in libertà di comparire in conformità della citazione del sig. C. . . ; ma che per diversi incidenti sopravvenuti nell'operazione della ricognizione del cadavere, essa non era stata terminata che ad un'ora dopo mezzogiorno; ciò che ha giustificato mediante un certificato rilasciato a quest'effetto dal commissario di polizia del suo circondario, in data del giorno ventinove del mese scorso. Il testimonio in conseguenza, ci ha richiesto di assolverlo dalla multa pronunciata contro di esso con nostro decreto proferito nell'ultima seduta, e dalle spese della seconda citazione.

» Il sig. T. . . , patrocinatore del sig. G. . . , avendo dichiarato di nulla avere a rispondere alla giustificazione del testimonio, noi abbiamo decretato che la deposizione sarebbe ricevuta prima di ogni altre determinazione.

» Il testimonio dopo di aver prestato il giuramento di dire la verità; di aver intesa la lettura della sentenza che ordina l'esame dei testimoni; di aver dichiarato di non essere nè parente, nè affine, nè domestico, nè familiare di alcuna delle parti.

» Ha deposto che nei primi giorni dello scorso settembre,

mentre faceva visita alla sig. D. . . . , la quale l'avea fatto chiamare per consultarlo intorno alla sua salute , non potendo precisamente dire in qual giorno del mese , una persona si è presentato con un sacco di danaro , che ha contato il tutto o parte di questo danaro sopra una tavola posta nel vano di una finestra della camera , ove il deponente trovavasi ; che in seguito la sig. D. . . ha accompagnato la stessa persona fino alla porta della camera , che ivi la sig. D. . . ebbe con questa persona , per pochi istanti , una conversazione , di cui il deponente nulla intese : e questo è tutto quello ch'ei dice di sapere.

» Letta al testimonio la sua deposizione , aggiunge che aveva inteso dire o dalla sig. D. . . . , o dalla detta persona , non potendo assicurare da quale delle due , che il danaro che era in vista sulla tavola , formava l'ammontare di una rata d'affitto. Fatta lettura della deposizione e di questa aggiunta , ha dichiarato ch'esse contenevano la verità , e che persisteva nelle medesime.

» Sull'interpellazione se pretende indennizzazioni , il testimonio ha risposto negativamente , ed ha sottoscritto , unitamente a noi ed al nostro cancelliere.

Sott. P. . . Testimonio.

A. . . Giudice.

F. . . Cancelliere.

» Pronunziando ora sulla dimanda del testimonio , avendo riguardo alla sua giustificazione , noi l'abbiamo assoluto dal pagamento delli ducati tre a titolo di multa e delle spese della seconda citazione , di cui era stata pronunziata la condanna contro di esso col nostro decreto riportato nel processo verbale dell'ultima seduta.

» Essendo stati sentiti tutt' i testimonj ed avendo le parti dichiarato che nulla avevano più a dire , noi abbiamo chiuso il presente processo verbale , il detto giorno primo marzo mille ottocento venti , ed è stato sottoscritto tanto dai patrocinatori delle parti , quanto da noi e dal nostro cancelliere. »

Sott. T. . . ed L. . . Patrocinatori.

A. . . Giudice.

F. . . Cancelliere.

Si rileva abbastanza da questo esempio , come si fa un processo verbale di esame di testimonj , tanto per quel che riguarda la parte che ha richiesto l'esame , quanto per quella che fa prova contraria col mezzo di un altro esame di testimonj. È facile di comprendere come si possono verificare tut-

te le circostanze che si riscontrano nel corso di questa operazione.

La spedizione dell'esame dei testimonj si rilascia alla parte che la dimanda, e questa è sempre quella che crede di trarne delle induzioni in suo favore. Dietro l'intimazione che ne viene fatta all'avversario con un atto di patrocinatore le parti si presentano all'udienza, nella quale, dopo le discussioni, si proferisce sentenza. Noi abbiamo dato così spesso delle formule di questo genere di intimazioni e di tante specie di sentenze, che sarebbe inutile esporne quì nuovi esempi.

T I T O L O XII.

Dell'accesso del giudice sul luogo della controversia.

§. 1. La prova di un fatto non è sempre affidata al solo detto di testimonj; vi ha delle prove, ch'essendo riunite alle località il magistrato può procurarsele colla ispezione di queste. Ciò è quello che s'intende per *accesso sul luogo*. Se è necessario, il tribunale l'ordina *ex officio*; s'è per supplire alla insufficienza di una semplice relazione di periti, allora è ordinato ad istanza di una delle parti. Questa procedura ha luogo sovente nelle cause di servitù, ove occorre di confrontare i titoli allegati colle località. *Art. 389.*

§. 2. Le forme che il codice prescrive per questa operazione sono semplici ed economiche. Cominciamo per porre un esempio.

Un conduttore domanda la rescissione del contratto di affitto, perciocchè ha riconosciuto che la casa locata è soggetta, ad una servitù nascosta troppo incomoda. Il proprietario della casa sostiene che la servitù ha dei segni apparenti, che il conduttore ha potuto vedere, e per conseguenza non ha più diritto di chiedere lo scioglimento del contratto.

Ora nel caso supposto, una visita di periti potendo risultare non abbastanza acconcia a scoprire la verità, un giudice che si recasse sul luogo per sentire le discussioni delle parti intorno ai titoli costitutivi della servitù ed alla di lei qualità, sarebbe più che ogni altro a portata d'istruire il tribunale sul merito della controversia.

§. 3. Il tribunale che ordina l'accesso di un giudice sul luogo, deve delegare uno de' suoi membri intervenuti alla prolazione della sentenza che ordina la visita, e questa delegazione sarà ordinata nella medesima sentenza. Tal'è la disposizione dell'*art. 390.*

§. 4. La parte più sollecita si fa rilasciare una spedizione

di questa sentenza che precisa l'oggetto della visita del giudice, e la presenta a questo unita ad una istanza scritta, a piè della quale il giudice scrive il suo decreto che determina il giorno e l'ora in cui si porterà sul luogo della controversia. Questo decreto viene così notificato all'avversario con atto di patrocinatore a patrocinatore, e vale intimazione a trovarsi presente all'operazione. *Art. 391.*

§. 5. La legge qui non prevede il caso che il reo convenuto non avesse costituito patrocinatore, perciocchè l'accesso del giudice non viene ordinato che allora quando il fatto è controverso, lochè non può accadere se non quando vi ha dalla parte del reo convenuto il patrocinatore che si presenti in giudizio per contraddire. Nulladimeno, se per un caso straordinario l'accesso del giudice fosse giudicato necessario prima di pronunziare la contumacia contro il reo convenuto mancante di patrocinatore, la citazione dovrebbe farsi con atto di uscire alla persona o al domicilio.

§. 6. Arrivato sul luogo il giudice accompagnato dal cancelliere, questi apre il processo verbale cominciando dal riferire la comparsa delle parti o la contumacia di quella che non si trovasse presente, ed in questo caso farà menzione del decreto del giudice che ordina di procedersi alla visita anche in assenza della parte. Non vi è particolarità rimarchevole rispetto a questo processo verbale: esso dovrà redigersi in modo da provare tutto ciò che si è operato in quella circostanza.

§. 7. Quindi conterrà una esposizione naturale di ciò che il giudice osserva sui luoghi, e di ciò che può condurre allo rischiarimento de' fatti. Vi si farà menzione delle deduzioni e domande delle parti; se occorre ripetere la visita, alla fine di ciascuna seduta s'indicherà il giorno e l'ora della seguente; il giudice ed il cancelliere firmeranno a ciascuna seduta il processo verbale, e si specificherà in fine dell'operazione i giorni impiegati nel viaggio, soggiorno e ritorno. *Art. 392.*

§. 8. Per quel che riguarda le parti, non occorre alcuna citazione per le susseguenti sedute: il decreto che ordina la proroga e che è inserito nel processo verbale, importa citazione. Quanto alla loro firma, essa non è ordinata dalla legge; conseguentemente la di lei omissione non vizia di nullità il processo verbale. Ciò non ostante è ragionevole, e si costuma di far firmare le parti tanto alla fine di ciascheduna seduta, quanto alla chiusura del processo verbale, o di farvi menzione del loro rifiuto.

§. 9. Siccome un'operazione di questa natura può occasionare delle spese tanto riguardo al giudice che riguardo al cancelliere, i quali non conviene che le sopportino per anticipazione, così l'*art. 395* esige che la parte requirente depositi in cancelleria le spese del viaggio occorrenti, prima che si dia principio all'operazione.

§. 10. Se l'affare per cui è ordinata la visita del luogo controverso è di quelli che sono da comunicarsi al regio procuratore, dovrà egli esservi presente? l'art. 394 distingue: se il ministero pubblico è egli stesso parte in giudizio, la sua presenza è necessaria. Ma allorchè il ministero pubblico non prende comunicazione della causa che per adempire una delle sue attribuzioni, senza che v' intervenga come parte, la sua assistenza alla visita non è punto necessaria.

§. 11. Chiuso il processo verbale, si porta in cancelleria, d'onde la parte più sollecita se ne fa rilasciare una spedizione, che fa notificare all'avversario con atto di patrocinatore. Tre giorni dopo questa notificazione la parte medesima può citare all'udienza con un atto di semplice chiamata. Art. 393.

§. I.

Formola della dispositiva di una sentenza che ordina l'accesso del giudice sopra il luogo della controversia.

« Il tribunale, prima di pronunciare, decreta che M. . . , uno dei giudici che delega a quest'effetto, si porterà sul luogo della controversia, per esaminare la posizione, farne il confronto coi documenti che potranno essere presentati, ricevere anche le dichiarazioni dei confinanti, stendendo di tutto l'opportuno processo verbale, durante la confezione del quale le parti potranno personalmente o col mezzo dei loro patrocinatori fare quelle conclusioni ed osservazioni che riputeranno del caso; all'oggetto che, fatto e riferito il detto processo verbale, le parti possano spiegare le proprie conclusioni, ed il tribunale possa ordinare ciò che sarà di ragione, salve tutte le spese ».

§. II.

Formola dell'istanza da presentarsi al giudice delegato.

« Al sig. M. . . , giudice delegato ec.

« Il sig. A. . . domanda, che vista la sentenza proferita nella causa fra l'esponente ed il sig. B. . . in data delli sette luglio mille ottocento venti, mediante la quale voi siete delegato per portarvi sul luogo della controversia, all'oggetto di esaminarne la posizione e stenderne processo verbale, vi piaccia indicare il giorno e l'ora nel quale potrete effettuare la visita e procedere alle operazioni ordinate nella detta sentenza ».

Sott. A. . .

Il giudice delegato risponde alla detta istanza con suo decreto, concepito nei termini seguenti:

D E C R E T O.

» Noi decretiamo, che ci trasporteremo sopra il luogo della controversia nel giorno di sabbato, dodici corrente luglio mille ottocento venti, alle ore otto della mattina, per procedere alle operazioni indicate nell'istanza sopraddetta.

» Fatto . . . , in una delle stanze del tribunale, il giorno otto luglio mille ottocento venti ».

Sott. Giudice delegato.

§. III.

Formola dell'intimazione dell'istanza e del decreto sopraddetti.

» Il sig. Luigi O. . . , patrocinatoro del sig. A. . .

» Dichiaro al sig. S. . . , patrocinatoro del sig. B. . .

» Che colle presenti gli ha fatto dar copia dell'istanza da esso presentata al sig. giudice delegato e del suo decreto . . . , portando l'indicazione del giorno e dell'ora della visita sopra il luogo, acciò il detto sig. S. . . non lo ignori.

» Fatto ec. »

§. IV.

Formola del processo verbale del giudice delegato nella visita sul luogo della controversia.

» L'anno mille ottocento venti, il giorno dodici corrente luglio, alle ore otto della mattina.

» Noi . . . , giudice del tribunale di . . . , delegato a questo effetto, in conformità del decreto da noi proferito e scritto appiè dell'istanza il giorno . . . , debitamente registrato sotto li . . . il detto atto statoci or ora presentato.

» Noi ci siamo trasportati, assistiti dal cancelliere del tribunale, a : . . . (*qui bisogna indicare il luogo, la casa o il podere, la posizione; e se è un luogo lontano da quello in cui risiede il tribunale, indicare la distanza*) :

» Dove essendo comparso il sig. A. . . , assistito dal sig. . . , suo patrocinatoro,

» Ci ha presentato la spedizione della sentenza interlocutoria proferita nella causa fra esso ed il sig. B. . . il giorno . . . , intimata da patrocinatoro a patrocinatoro il giorno . . . unitamente all'intimazione fatta del nostro decreto pure da patrocinatoro a patrocinatoro, con atto delli . . . scorso; instando che ci piaccia di procedere alle operazioni decretate dalla detta

sentenza, e si è sottoscritto unitamente al detto sig. . . , suo patrocinatore ».

(*Sottoscrizione dell'istante e del suo patrocinatore*).

» È pure comparso il sig. B. . . , assistito dal sig. . . . , suo patrocinatore ;

» Il quale ha detto che non si oppone, anzi aderisce che si proceda alla visita, facendo però tutte le riserve delle sue ragioni, e si è sottoscritto col detto sig. . . . , suo patrocinatore ».

(*Sottoscrizione del reo convenuto, e del suo patrocinatore*).

» Delle quali comparse, conclusioni, istanze, e consegna di documenti, noi abbiamo dato atto alle dette parti; ed in seguito, essendo accompagnati da esse e da' loro patrocinatori, noi abbiamo percorso o visitato (*la casa o il podere, di cui deve essere fatta una descrizione sommaria, enunciando i confini*); abbiamo esaminato con attenzione la parte su cui cade principalmente la controversia, ed abbiamo rimarcato che . . . ec. ».

(*Qui il giudice delegato rende conto del risultato della sua ispezione sul luogo, riceve la dichiarazione dei vicini confinanti, se lo reputa opportuno, e le osservazioni che le parti ed i patrocinatori possono fare*).

» Essendo compite le nostre operazioni, noi abbiamo chiuso il presente processo verbale, nel quale abbiamo impiegato pel nostro trasporto e ritorno due giorni e sette ore, e le dette parti unitamente ai loro rispettivi patrocinatori si sono sottoscritte con noi giudice delegato, e col cancelliere ».

(*Sottoscrizione delle parti, de' patrocinatori, del giudice delegato, e del cancelliere*).

§. V.

Formola dell'intimazione del processo verbale della visita.

» Il sig. . . , patrocinatore del sig. A. . .

» Dichiarò al sig. . . , patrocinatore del sig. B. . .

» Che gli fa, colle presenti, dar copia della spedizione del processo verbale, redatto dal sig. giudice delegato alla visita ec., in esecuzione della sentenza proferita nella causa fra le parti il giorno . . . , acciò non l'ignori.

» Fatto ec. »

TITOLO XIII.

Delle relazioni dei periti.

Le forme che riguardano le perizie esigono uno sviluppo maggiore di quello per la procedura del semplice accesso del giudice sul luogo. Sovente la causa esige delle cognizioni straniere ai giudici, i quali per fondare la loro convizione han bisogno di ricorrere a persone esperte nell'arte relativa all'oggetto controverso. Queste persone, il di cui officio è in tale circostanza quello d'illuminare la giustizia, si chiamano *periti*. Per esempio: rovina il tetto d'una casa fabbricata di recente; il proprietario chiama in giudizio il capo maestro che ne ha diretto la costruzione. Il punto da decidersi consiste allora in sapere, se l'accidente è provenuto da vizio di costruzione o per cause sopraggiunte. In questo stato di cose non v'hanno che i maestri nell'arte di fabbricare che possano giudicare intorno alle vere cause dell'avvenimento. Si chiamerà dunque il loro esame per essere riferito al tribunale. L'operazione loro si nomina dai forensi comunemente *perizia*.

Questa specie di magistratura confidata ai periti, l'intelligenza, e soprattutto l'imparzialità ch'ella esige, presentano molti argomenti da analizzare; ma l'analogia delle disposizioni generali che abbiamo di già spiegato con quelle che esporremo in questo titolo toglierà qualunque difficoltà sull'intelligenza delle forme di questo giudizio.

Divideremo questo titolo in sei articoli. Il primo tratterà della nomina de' periti; il secondo, delle eccezioni contro i medesimi; il terzo, del loro giuramento; il quarto, della perizia; il quinto, del giudicato che interviene in questa procedura; il sesto finalmente, delle formole degli atti occorrenti nella medesima.

A R T. I.

Della nomina dei periti.

§. 1. La legge non prescrive particolari regole per determinare in quali casi abbiasi a ricorrere al giudizio dei periti. Lo stato della causa somministrerà al tribunale i motivi onde riconoscere la necessità di nominare persone dell'arte, per rischiarare fatti che sortono dalla sfera delle cognizioni richieste ne' giudici. Ma, allorchè il tribunale è convinto di questa necessità, dovrà pronunziare sentenza che ordina la perizia,

ed enunciare in essa con chiarezza e precisione gli oggetti della medesima perizia. *Art. 396.*

§. 2. Secondo gli antichi metodi quest'operazione si eseguiva da due periti: ciascuno dei litiganti nominava il suo; ma quale n'era l'effetto? il perito si costituiva difensore della parte che l'aveva eletto, e si scordava che le sue funzioni assai più nobili ed elevate esigevan da lui l'imparzialità d'un arbitro, il di cui giudizio preparar doveva quello del tribunale, e spesse volte servirgli di unico fondamento di decisione. Da ciò nasceva che le opinioni dei periti erano per lo più fra loro in opposizione, ed allora era necessaria la nomina d'un terzo perito, e per conseguenza una seconda perizia, ed una terza relazione.

§. 3. Il Codice ha ridotto questa procedura ai soli suoi elementi necessari, ordinando che non si eseguirà alcuna perizia, se non da tre periti nominati simultaneamente, ammenochè le parti non siano convenute in un solo. Le parti adunque danno la spinta a questa procedura; in un affare d'estrema confidenza, la legge ha voluto sostituire alla nomina parziale la nomina convenuta; ed anticipare, per così dire, la scelta del terzo per risparmio di spesa e di tempo. *Art. 397.*

§. 4. Quando le parti non si siano rimesse volontariamente al giudizio d'un solo perito, esse dovranno nominarne tre avanti che il tribunale ordini la perizia. Allora non v'ha inconveniente a che ognuna indichi il suo, sempre che entrambe convengano nel terzo; che debbono dichiarare simultaneamente. Il tribunale allora pronunzia la sentenza che ingiunge la perizia, e nella medesima sentenza dichiara che la nomina dei tre periti è stata fatta d'accordo fra le parti; designando il nome dei periti eletti. *Art. 398.*

§. 5. Se le parti non hanno peranco nominato i tre periti, il tribunale ordina nella sentenza medesima che siano tenute di convenire entro tre giorni nella detta nomina; frattanto procede a farla egli *ex officio* sempre nella medesima sentenza, dichiarando che se le parti non si metteranno d'accordo entro i detti tre giorni, si procederà all'operazione da quei periti che trovansi nominati in prevenzione del tribunale. *Art. 399.*

§. 6. Da ciò si raccoglie che una sola e medesima sentenza dovrà ordinare la perizia, e contenere la nomina di tre periti. Se le parti li hanno scelti da per loro stesse avanti che la sentenza sia pronunziata, allora l'ufficio del tribunale rispetto alla nomina non è necessario, ed i periti che designerà la sentenza saranno quelli nominati dalle parti. Se le parti non li hanno scelti, si nominano *ex officio*, ma la nomina di questi non sarà definitiva che nel caso in cui le parti non ne avessero indicato altri entro i tre giorni che sono loro a quest'effetto accordati (1).

(1) Le parole dell'art. 399 « i periti che saranno nomi-

Nella stessa sentenza si destina un giudice del medesimo tribunale (od anche il regio giudice del circondario nel quale dovrà farsi la perizia) a ricevere il giuramento dei periti. *Ivi.*

§. 7. Se nei tre giorni, cominciando da quello in cui la sentenza è stata pronunziata, le parti scelgono i periti di loro comune volontà, i patrocinatori dovranno farne la loro rispettiva dichiarazione in cancelleria, e questi periti in tal maniera designati sono i soli che procederanno alla operazione loro ingiunta, ad esclusione di quelli che per precauzione erano stati nominati *ex officio*. *Art. 400.*

§. 8. Non concertandosi le parti nella scelta dei periti, la parte più sollecita, spirato l'anzidetto termine, si fa rilasciare un decreto dal giudice delegato, in forza del quale fa intimare ai periti nominati *ex officio* di venire a prestare il loro giuramento. Con tal intimazione i periti scelti dal tribunale rimangono irrevocabilmente incaricati dell'operazione. *Art. 401.*

§. 9. Può darsi che uno dei periti scelti dalle parti e nominati *ex officio* non accetti l'incarico addossatogli. In tal caso le parti dovranno concertarsi immediatamente per la scelta di un altro perito che lo rimpiazzì, altrimenti verrà questi nominato dal tribunale. *Art. 410.* Per fare questa scelta o questa nomina *ex officio* si procede così: conosciuta la rinunzia del perito e convenendo le parti nella persona che dovrà rimpiazzarlo, ne faranno la loro dichiarazione in cancelleria; ma se le parti non potranno concertarsi per tale rimpiazzo, la più sollecita chiamerà l'altra alla più prossima udienza per farlo ordinare *ex officio* (1).

nati » indicano un'operazione da farsi incontinenti nella medesima seduta del tribunale. Tutte le descritte operazioni dovranno, come si è detto, contenersi in una sola sentenza. Ved. le formole, §. 1.

(1) Siccome questa maniera di chiamare all'udienza senza previo ordine di giudice è nuova fra noi, taluno potrà credere che sarà lecito alle parti di dar la legge al tribunale, designando a loro volontà il tempo delle udienze. Ma cesserà il dubbio quando si rifletta che queste chiamate sono fatte dagli ufficiali del tribunale che ne devono dar conto regolare al presidente; che l'usciera chiama le cause all'udienza dietro una nota di cui una consimile sta in mano del presidente, e che se le cause già discusse hanno assorbito tutto il tempo, quella che per ordine vien chiamata tardi, sarà rimessa ad un'altra udienza. D'altronde un patrocinatore che ha premura di ottenere una pronta provvidenza dal tribunale, può prevenire il presidente dell'atto di chiamata che ha fatto fare, e il presidente secondo l'urgenza può ordinare che la causa venga chiamata prima delle altre.

§. 10. Le precedenti disposizioni, indicano quello che si abbia a fare quando uno dei periti manchi di comparire al giorno ed all'ora indicati per prestare il giuramento; se le parti sono presenti si concerteranno all'istante per rimpiazzarlo, ed il giudice delegato dichiarerà nel processo verbale il seguito rimpiazzo, ed autorizzerà le parti a far citare questo nuovo perito. Se le parti non sono presenti, o se, il che vale lo stesso, non possono concertarsi, allora il nuovo perito dovrà nominarsi *ex officio*; locchè non potendo eseguirsi dal solo giudice delegato, la parte più sollecita chiamerà l'altra all'udienza più prossima, per farlo nominare dal tribunale.

Art. 410.

§. 11. Per egual modo, se dopo aver prestato il giuramento qualcheduno de' periti non si presentasse al luogo della perizia, le parti provvederanno se sono presenti, al suo immediato rimpiazzo, e lo dichiareranno in cancelleria per farlo indi chiamare dietro un decreto del giudice delegato. Nel caso che le parti o non siano presenti al luogo della perizia, o non siano d'accordo, si procede come sopra con una chiamata all'udienza per farvi provvedere dal tribunale. *Ivi.*

§. 12. Riflettendo agli aggiramenti di procedura pei quali bisognava anticamente seguire una perizia, a quelle citazioni ripetute, a quei dibattimenti interminabili sulla capacità dei periti che la gente del foro aveva l'arte di moltiplicare, ed a quella animosità di partito che la ricusa ben più facile faceva nascere nello spirito de' periti, non si può fare a meno di sentire tutto il vantaggio di queste nuove forme concepute in occasione della formazione del Codice, e felicemente applicate a tutti i casi delle procedure. *Leggi civ. art. 1524.*

A R T. II.

Della ricusa dei periti.

§. 1. La iniziativa della perizia non finisce colla nomina de' periti; prima di procedere alla loro operazione bisognerà vedere, se le parti non abbiano eccezioni da proporre contro le persone dei periti già nominati. Se ne hanno, vediamo prima entro qual termine, e poi in qual modo dovranno proporle, indi quale ne sarà l'effetto.

§. 2. Egli è evidente che le parti non potranno recusare i periti che hanno esse medesime volontariamente nominati. La ricusa adunque non può cadere generalmente che sopra quelli nominati *ex officio*. Nulladimeno, se dopo la nomina volontaria fosse sopraggiunta una causa di ricusa contro uno o più periti, le parti sono autorizzate a proporla, purchè lo facciano prima della prestazione del giuramento. La legge ha

considerato che la loro acquiescenza alla prestazione del giuramento potesse valere per una tacita rinunzia ai motivi di ricusa. *Art. 402.*

§. 3. Ma se gravi motivi di sospetto sopraggiungessero sopra un perito scelto dalle parti, anche dopo la prestazione del giuramento? La legge non ammette altri reclami. Per render ragione di questo rigore, notate che dalla prestazione del giuramento alla perizia non dovrà interpersi che un brevissimo spazio di tempo; che la legge per provvedere ad un caso raro non doveva stabilire in principio generale una facoltà che eluderebbe nei casi frequenti ed ordinarij lo spirito della legge stessa tendente ad accorciare per quanto è possibile le procedure, e che se quel caso raro accadesse, la parte potrebbe fidarsi alla religione del giuramento già prestato.

§. 4. Circa al termine entro il quale la ricusa dovrà essere proposta, l'*art. 403* dice ch'esso è di tre giorni, a contare da quello della nomina. Quindi la prestazione del giuramento dovrà intanto restare sospesa per quei tre giorni; fate però attenzione che questo termine non incomincia dalla nomina materiale fatta *ex officio* ed in prevenzione, ma avendo avuto le parti tre giorni ancora per concertarsi dacchè il tribunale ha nominato i periti in prevenzione, incomincia dacchè passati questi tre giorni la nomina del tribunale è divenuta definitiva.

Spirato l'anzidetto termine, si procede alla prestazione del giuramento, ed i periti non potranno più per qualsivisia causa essere recusati. *Ivi.*

§. 5. Per conoscere poi quali sono le eccezioni che possono essere legittimamente allagate contro i periti, non occorre che consultare il titolo *degli esami dei testimonj*. L'*art. 404* dice espressamente che i periti possono essere recusati per gli stessi motivi che i testimonj.

§. 6. Passiamo ora al modo con cui la ricusa dovrà essere proposta: la ricusa deve essere prima di ogni altro appoggiata a legittimi motivi. *Art. 404*. Questi motivi si allegano mediante un semplice atto di patrocinatore. La legge esige che quest'atto oltre la firma del patrocinatore porti quella della parte stessa o di un suo procuratore specialmente autorizzato. Il patrocinatore potrà avere egli stesso questo mandato, ma se ne dovrà fare menzione nell'atto, ed in ogni caso la procura vi dovrà essere annessa, e si dovrà esibirne l'originale quando venisse richiesto. Notate ancora che non basterà esporre i motivi di ricusa, ma bisognerà produrre le prove nell'atto stesso. *Art. 404*. Conseguentemente il tribunale non dovrà fare alcun atto di ricusa che fosse proposto senza essere state osservate le forme prescritte. *Art. 403*.

§. 7. Notificato alla parte contraria l'atto di ricusa, la

parte più sollecita cita all'udienza con un semplice atto, dappoi che un tale incidente dovrà essere giudicato nelle forme sommarie, ove tutto è deciso dietro informazioni prese all'udienza. *Art. 405.*

§. 8. Tutte le cause nelle quali trattasi di ricusa di giudici debbono essere comunicate al ministero pubblico. *Art. 177*, §. 4. Conseguentemente a tenore del detto *art. 405*, la sentenza sul merito delle eccezioni allegate contro i periti, non potrà pronunziarsi se prima non sono sentite le conclusioni del regio procuratore. La ricusa di un perito è considerata come quelle di un giudice.

§. 9. Ma se prima di pronunziare, le eccezioni allegate sembrano al tribunale capaci di essere messe in chiaro per via di deposizioni, i giudici potranno ordinare la prova testimoniale. Questa prova si eseguisce però colle forme sommarie, vale a dire, che l'esame de' testimonj dovrà farsi all'udienza dietro le formalità richieste per la comparsa dei medesimi. Vedete a questo riguardo gli *art. 500 e seg. delle Leggi di procedura*, titolo delle materie sommarie.

§. 10. Vediamo infine quali effetti produce la ricusa legittimamente e regolarmente proposta contro i periti: se è ammessa, il tribunale nella sentenza medesima che ammette la ricusa di uno od anche de' tre periti, nomina quelli che dovranno rimpiazzarli. Le parti in questo caso non hanno facoltà di fare altra scelta. *Art. 407.* Se la ricusa è rigettata, la parte che l'aveva proposta verrà condannata al risarcimento dei danni ed interessi secondo le circostanze; lo stesso perito allegato per sospetto potrà domandare questo risarcimento se la ricusa lo avesse danneggiato. *Art. 408.*

§. 11. Quando la ricusa è rigettata, l'effetto è, che il perito inutilmente ricusato procederà cogli altri alla perizia; semprechè però non avesse domandato il risarcimento de' danni ed interessi. Allora sarebbe in contestazione colla parte sngl'interessi della quale dovrebbe giudicare, e la legge non presume più in lui quello spirito d'imparzialità che deve guidare un perito. *Ivi.*

In questo caso adunque bisogna distinguere: o il perito ha formato la sua dimanda d'indennità prima della sentenza che rigetta la ricusa proposta contro di lui, ed allora la sentenza stessa nomina *ex officio* un nuovo perito per rimpiazzarlo; o la sentenza è già stata pronunziata quando il perito inutilmente ricusato propone la sua domanda, ed allora la parte più sollecita lo chiama con un atto di uscire all'udienza, perchè il tribunale ne pronunci il rimpiazzo.

§. 12. In ogni caso, e qualunque sia la sentenza che interviene sulla ricusa dei periti, essa si eseguisce non ostante l'appello che le parti ne avessero interposto; le operazioni

adunque relative alla perizia non sarebbero sospese dalla interposta appellazione. *Art. 406.*

A R T. III.

Del giuramento dei periti.

§. 1. I periti non potranno operare legalmente se prima non abbiano prestato il giuramento di adempire con fedeltà la missione loro affidata: dopo la nomina, e giudicati i motivi di ricusa, se ne sono stati proposti, la parte più sollecita presenta un'istanza scritta dal patrocinatore al giudice delegato, e questi vi mette abbasso il suo decreto indicante il giorno e l'ora in cui i periti dovranno recarsi alla residenza del tribunale per prestare il giuramento nelle mani del giudice delegato. Non è necessasio di chiamare le parti a questa operazione, quindi non si farà ad esse alcuna intimazione; potranno però se lo vogliono trovarvisi presenti. *Art. 401.*

§. 2. Quando il tribunale nell'atto di ordinare la perizia avesse trovato opportuno, secondo le circostanze, di far prestare questo giuramento davanti il giudice del circondario in cui la detta perizia dovrà eseguirsi, potrà prescriverlo nella medesima sentenza, in vece di delegare uno de' suoi membri. In questo caso la parte più sollecita si presenta al giudice di circondario delegato colla copia della sentenza che gli commette di ricevere il giuramento, ed il giudice rilascia una cedola per intimare i periti. L'intimazione si fa con atto di uscire alla persona o al domicilio di ciascuno di essi. *Art. 399, §. 2.*

§. 3. Quando la sentenza ha delegato uno dei membri del tribunale a ricevere il giuramento, la parte più sollecita munita del decreto di questo giudice delegato, che è scritto a piè della sua istanza come sopra presentatagli, fa intimare i tre periti con atto di uscire a comparire nel giorno ed ora indicati per prestare il loro giuramento. *Art. 401.*

§. 4. Se alcuno dei periti non comparisce al giorno ed ora prefissi per prestare il giuramento, un altro ne è scelto nella forma qui sopra indicata. *Art. 410 (1).*

§. 5. Presentandosi tutti i periti, il giudice delegato riceve il loro giuramento di adempire fedelmente alle funzioni che confido ad essi la giustizia; di questo giuramento fa fede un processo verbale che si redige espressamente, e determina il giorno e l'ora in cui i periti procederanno all'ingiunta operazione.

§. 6. Abbiamo detto che non è necessario che le parti sia-

(1) *Ved. sopr. art. 1, §. 10.*

no presenti alla prestazione del giuramento dei periti, e quindi abbiain soggiunto che non occorreva alcuna citazione per questo alle medesime. La legge però non proibisce che esse vi si trovino o in persona, o col mezzo dei loro patrocinatori. In questo caso dovrà farsi menzione della loro presenza nel processo verbale di prestazione del giuramento, e la medesima loro presenza verrà intimazione ad intervenire alla successiva perizia, dappoichè nel suddetto processo verbale è indicato, come abbiain detto or ora, il giorno ed il tempo della perizia suddetta. *Art. 409, §. 1, e 2.*

§. 7. Se le parti non si sono trovate presenti alla prestazione del giuramento, la più sollecita citerà l'altra cou atto di patrocinatore ad intervenire al giorno ed all' ora indicati nel luogo ove i periti procederanno alle loro incumbenze. *Ivi, §. 3.*

§. 8. Si è veduto di sopra (*art. 1, §. 11 del presente titolo*) in qual modo si rimpiazza un perito, che dopo aver prestato il giuramento non si presenta al luogo indicato per la perizia. Ora aggiungeremo soltanto, che questo perito può essere condannato a tutte le spese divenute inutili per la sua mancanza, ed anche al risarcimento dei danni ed interessi, se col non adempire all' incarico da lui accettato avesse cagionato pregiudizio ad una delle parti. *Art. 410, in fin.*

§. 9. Lo stesso *art. 410* dice che questa condanna sarà pronunziata dal *tribunale*; conseguentemente l'azione per far condannare il perito contumace dovrà intentarsi dalla parte lesa necessariamente davanti il tribunale ove pende la causa. Il ministero dei periti non è forzato finchè non hanno accettato la commissione, ma lo diventa dopo che hanno prestato il loro giuramento; allora il corso della giustizia è ritardato per fatto loro, e se la legge non può costringerli a procedere alla perizia, potrà punirli della loro inobbedienza.

A R T. IV.

Della perizia.

§. 1. Al giorno indicato i periti si riuniscono nel luogo ove debbon procedere alle loro ispezioni ed al loro giudizio. Nùn ufficiale li accompagna: la legge affida l'operazione interamente ai loro lumi ed alla loro coscienza. La sentenza che ordina il loro giudizio e tutte le carte necessarie alla loro istruzione sono passate ai medesimi o preventivamente dal cancelliere nell'atto della prestazione del giuramento, o dalle parti medesime che interverranno alla loro visita. I periti però, dopo di averle attese per uno spazio di tempo competente, procederanno anche in assenza delle parti alle loro operazioni. *Art. 411.*

Anal. T. III.

§. 2. Le parti, quando sono intervenute, potranno fare ai periti quei rilievi e quelle domande che crederanno convenienti. I periti dovranno farsene carico, ed accennarle nella loro relazione. *Ivi.*

§. 3. Dopo che i periti, rilevato lo stato della controversia, avranno inteso le deduzioni delle parti, osservate le località e presi anche se occorre i lumi opportuni dai vicini, procederanno alla loro relazione. Questa sarà da' medesimi estesa, se si può, nel tempo della loro visita, inentre sono sulla faccia del luogo. Ma se per la molteplicità dei dettagli fosse difficoltoso l'eseguirli innanzitutto, i periti potranno prendere soltanto delle annotazioni di quello che avranno osservato, e ritirarsi per compirla in un luogo ed in un' ora che sembrerà ad essi più comoda. Di tutte queste particolarità dovranno però far menzione nella loro relazione, e se dovessero rimetterne il compimento ad un altro giorno, dovranno pur menzionarlo nella relazione, ed avvisare le parti di questa proroga, affinché, prima che il loro giudizio sia steso definitivamente, abbiano esse il campo di esternare ulteriori deduzioni o domande, se ne volessero fare. *Ivi.* Quando poi i periti si ritirano per combinare la formazione della loro relazione, le parti saranno da essi licenziate. È quello il momento in cui, esercitando il loro ufficio, dovranno rimanere in piena libertà appunto come i giudici quando sono per sentenziare.

§. 4. I periti non faranno che una sola relazione, e la conclusione loro sarà il risultato della maggioranza delle opinioni. Questa conclusione però dovrà essere motivata, e fin qui il loro giudizio si forma nello stesso modo che le sentenze dei tribunali, nelle quali i pareri individuali de' giudici si confondono nella persona morale del tribunale, che presa collettivamente non presenta nè può presentare che un solo risultato. Ma i periti non sono definitivamente giudici: il loro giudizio ha bensì tutta la forza che può avere in quanto stabilisce una prova in processo, ma questa prova è essenzialmente subordinata al giudizio del tribunale; appartiene al tribunale il calcolare nella sua saggezza i gradi più o meno di forza della perizia stessa, perchè la prova che ne risulta sia giudicata avere più o meno d'influenza nella decisione del merito principale. Questo criterio dovendosi fondare sul carettere stesso della perizia, ne segue che se il risultato de' pareri non sia stato unanime, o se vi siano stati de' dispareri modificativi della opinione trionfante, il tribunale dovrà rivolgervi una particolare attenzione, e quindi è che questi dispareri e queste modificazioni dovranno menzionarsi non solo nella relazione, ma anche motivarsi, senza che pertanto sia permesso di nominare gli autori o l'autore de' pareri cou-

trari o modificativi. Saggia precauzione che la legge ha resa comune ai tribunali, togliendo l'abuso di far registrare negli atti l'opposizione di un giudice contro il parere decisivo del tribunale. Egli è possibile che uno veda meglio ed intenda meglio di due o di tre; ma la legge presume il contrario, ed il voler presumere contro la legge, sarebbe sciogliere il freno all'amor proprio e cagionare scandali ed irriverenze. *Art. 412.*

§. 5. Un dei periti scriverà la relazione, e tutti e tre la sottoscriveranno. Nel caso poi che tutti o almeno dei periti non sappiano scrivere, l'*art. 411* dice che la relazione sarà scritta e sottoscritta dal cancelliere del giudice di circondario del luogo ove si è eseguita la perizia, ed inoltre sottoscritta da quelli o da quel perito che sappia scrivere. La legge, come ognun vede, non ha provveduto che al caso ove si abbia dovuto scegliere de' periti illetterati sì, ma più periti di ogni altro, quando la visita dovesse eseguirsi in campi o luoghi da persone ivi dimoranti meglio conosciuti: per le perizie poi da eseguirsi nelle città o in altri luoghi frequenti di popolazione, si è supposto che si scelgano dei periti i quali abbiano una sufficiente coltura; ma qualora venissero anche scelte persone che non sappiano scrivere, il tribunale nella sua prudenza vi provvederebbe, od i periti stessi si farebbero assistere da qualche loro amico, senza che però questa operazione abbia a costare alcun aumento di spesa.

§. 6. L'originale della relazione vien deposto alla cancelleria del tribunale che ha ordinato la perizia, senza nuovo giuramento per parte dei periti. Questa rimessa è eseguita dal cancelliere del giudice circondariale del luogo della perizia quando è stato incaricato di stendere la relazione; ma se è stata scritta da uno de' periti, è il redattore stesso che ha quest'obbligo. È per conseguenza necessario che nella medesima relazione sia indicata la persona del perito che dovrà farne la rimessa in cancelleria. Questa rimessa però si eseguirà *brevi manu*, consegnando la carta al cancelliere senz'alcuna formalità. *Art. 413.*

§. 7. Dopo che la relazione è pervenuta in cancelleria, il presidente tassa a piè della medesima le competenze e diete dei periti. Là dovranno essere tassate del pari le competenze del regio cancelliere di circondario qualora si avesse avuto bisogno del di lui ministero, e delle somme risultate il presidente stesso rilascerà rispettivamente mandato esecutivo contro la parte che ha richiesta la perizia, e se questa è stata ordinata *ex officio*, contro la parte che ne ha sollecitata l'esecuzione. *Ivi.*

§. 8. Qualora i periti tardassero o ricusassero di presentare la loro relazione, è permesso di farli citare a comparire

entro tre giorni davanti il tribunale da cui riceveranno la commissione. Non è perciò necessario di ottener decreto abbreviatore del termine ordinario delle citazioni; la legge medesima l'autorizza. *Art. 414.*

§. 9. La parte che ha fatto citare i periti conchiude nel suo atto di citazione a che essi siano condannati, anche mediante arresto personale, al predetto deposito; ed il tribunale pronuncia su questo incidente in via sommaria e senza alcuna forma di processo. *Ivi.*

§. 10. Si conosce da questa ultima disposizione quanto sia utile di far designare in fine della relazione la persona che tra' periti si è incaricata di deporre la relazione in cancelleria; giacchè sarà essa tenuta di garantire i di lui colleghi dalle conseguenze della sua negligenza.

A R T. V.

Della sentenza che interviene dietro la relazione dei periti.

§. 1. Dopo che la relazione originale dei periti è stata portata in cancelleria, la parte più sollecita, per provocare il giudizio del tribunale sulla perizia, se ne fa rilasciare una spedizione, ne fa notificare una copia con atto di patrocinatore all'avversario, e lo chiama all'udienza. L'*art. 415* dice, con un semplice atto, per dinotare che non occorre presentare alcuna difesa o scrittura di allegazione, e che il merito della perizia dovrà discutersi verbalmente all'udienza.

§. 2. Il tribunale dopo di avere inteso la lettura della relazione e le diverse interpretazioni che i rispettivi patrocinatori cercassero di dare alla medesima, se trova che i fatti siano sufficientemente rischiarati, può passare alla decisione prendendo per base la relazione stessa. Ma se per lo contrario il tribunale non trova in essa sufficienti lumi onde passare ad una decisione definitiva nella causa per cui aveva ordinato la perizia, potrà ordinarne una seconda anche *ex officio*, ed in questo caso nominerà per procedervi uno o più periti, nella medesima sentenza. *Art. 416.*

§. 3. Si vede adunque che à tenore del citato articolo i litiganti non debbono avere alcuna parte nella nomina di questi nuovi periti, e che il numero di essi è lasciato all'arbitrio del tribunale. Egli potrà nominarne uno o molti; ciò dipenderà dal grado di prova che avrà somministrato la prima relazione, e da' nuovi rischiaramenti de' quali il tribunale potrà abbisognare. Del rimanente, il nuovo o i nuovi periti eletti potranno domandare ai primi quelle spiegazioni e quei lumi che credessero conducenti all'accerto delle loro ispezioni. *Ivi.*

§. 4. I periti nuovamente eletti saranno citati a venire a prestare il giuramento davanti al giudice delegato; il modo è lo stesso che quello adoperato per li primi. Parimente per proporre i motivi di sospetto, se ve ne fossero, per rimpiazzare i periti in caso di rifiuto o di non comparsa; in una parola tanto per preparare, quanto per compire le loro operazioni si osserveranno le stesse formalità che sono state prescritte per la prima perizia; e quindi la relazione di questi ultimi periti si redigerà, si depositerà in cancelleria e si porterà all'udienza nello stesso modo che la prima.

§. 5. Per terminare questo titolo diciamo che qualunque sia il merito della relazione dei periti, sia stato o no unanime il loro sentimento; il tribunale, per li principj che abbiamo esposti al §. 4, dell'articolo precedente, non è obbligato a conformarsi nella sua decisione a quanto i periti hanno conchiuso; i giudici potranno allontanarsene e decidere altrimenti se la loro coscienza fondata sullo stato in cui si trovano le prove dal processo, suggerisce loro altri motivi di giudicare. *Art. 417.*

A R T. VI.

Formole per la relazione dei periti.

§. I.

Sentenza che decreta una relazione di periti.

Se le parti nelle scritture o all'udienza convergono nella nomina dei tre periti, la dispositiva della sentenza, sarà concepita nei seguenti termini:

» Il tribunale, prima di pronunziare, dà atto alle parti della nomina ch'esse fanno, cioè di Pietro C..., maestro muratore, domiciliato in..., strada... n..., per parte di B...; di Natale G..., falegname, domiciliato in... strada di... n..., per la parte di L...; e di Giacomo D..., capo-maestro muratore, domiciliato in..., strada... n..., scelto per terzo d'accordo fra le parti;

» Decreta, che la casa di cui si tratta sarà visitata dai detti periti, i quali diranno s'essa è costruita secondo le regole dell'arte; iudicheranno se è per difetto di costruzione, che una delle sommità del tetto è caduta, ed i mezzi per rimediarvi; come pure faranno la stima di ciò che dovrà spendersi per ricostruire la detta sommità del tetto, le perdite che questo accidente può aver arrecate alla parte di B..., ed i danni e interessi che possono esserle dovuti; nel tempo della qual relazione le parti potranno fare quelle conclusioni

ed istanze che troveranno opportune ; nomina il sig. A . . . , membro del tribunale , per ricevere il giuramento dei periti nominati , salve le spose.

» Giudicato in . . . ec.

Allorchè, all'epoca della sentenza, le parti non hanno nominato i periti ; la dispositiva della medesima è alquanto differente,

» Il tribunale , prima di pronunciare , decreta che la casa di cui si tratta , sarà visitata da tre periti , dei quali si converrà fra le parti , entro tre giorno dopo la presente sentenza , altrimenti , e scorso il detto termine , la visita sarà eseguita da Q architetto , domiciliato in . . . , strada . . . n . . . ; da E . . . , parimente architetto in . . . , strada . . . ; da F . . . , capo-maestro muratore , i quali sono nominati *ex officio*.

» I periti riferiranno , se la detta casa è costruita secondo le regole dell' arte ec. »

Il resto come nell' esempio precedente.

§. II.

Dichiarazione delle parti per la nomina dei periti.

» Oggi , giorno sei aprile mille ottocento venti , sono comparsi alla cancelleria del tribunale civile di . . .

» Il sig. B . . . , patrocinatore del sig. M . . . , chirurgo in . . . , da una parte ;

» Ed il sig. L . . . , patrocinatore del sig. S . . . , maestro muratore in . . . , dall' altra parte.

» In esecuzione della sentenza proferita nella causa fra le parti , il giorno tre di questo mese , dalla prima camera , e che decreta ch' entro tre giorni esse saranno obbligate di convenire nella nomina dei periti , altrimenti che quelli nominati d' ufficio colla medesima sentenza procederanno all' operazione prescritta , i comparenti hanno dichiarato che i loro clienti si sono trovati d' accordo in nominare per periti il sig. C . . . , maestro muratore , domiciliato a . . . , strada . . . n . . . , per la parte del sig. B . . . , il sig. C . . . , falegname , domiciliato in . . . , strada . . . n . . . , per la parte del sig. L . . . , ed il sig. D . . . , capo-maestro muratore , domiciliato in . . . , strada . . . , per lo terzo.

» In conseguenza i tre periti sopra nominati sono definitivamente incaricati dalle parti di procedere all' operazione decretata nella detta sentenza.

» Si è steso processo verbale di questa dichiarazione ; la quale è stata sottoscritta dai detti sigg. B . . . ed L . . . , come pure dal cancelliere. »

Sott. B . . . L . . . Patrocinatori.

Q . . . Cancelliere.

§. III.

Istanza e decreto per citare i periti.

» Al sig. A . . . , giudice nel tribunale civile di . . .

» Il sig. M . . . , chirurgo in . . . , attore.

» Contro il sig. S . . . , maestro muratore in . . . , reo convenuto ;

» Espone che con sentenza proferita il giorno tre di questo mese nella causa fra le parti , e di cui è qui unita la spedizione , voi siate stato nominato delegato , per ricevere il giuramento dei periti incaricati di fare l'operazione ivi ordinata.

» Per atto passato alla cancelleria il giorno sei di questo mese , e di cui è parimente qui unita la spedizione , le parti d'accordo hanno dichiarato , ch'esse nominavano il sig. C . . . , per perito dell'attore , il sig. G . . . , per perito del reo convenuto , ed il sig. D . . . per terzo perito.

» Per queste ragioni l'istante dimanda che vi piaccia , sig. , di ordinare che i detti periti saranno citati nel giorno ed ora , che indicherete per prestare avanti di voi il giuramento di adempir bene e fedelmente la loro missione.

Sott. B . . . Patrocinatore.

» Si permette di citare i tre periti , in conformità dell'istanza sopra spiegata per il giorno dodici del presente mese , a mezzogiorno.

» Fatto nella camera del consiglio il giorno sei aprile mille ottocento venti. »

Sott. A . . . Giudice.

§. IV.

Citazione ai periti.

Dopo di aver copiato l'istanza ed il decreto nella forma dell'esempio precedente , l'usciera stende il suo atto di citazione , come segue :

» L'anno mille ottocento venti , il giorno otto aprile , ad istanza del sig. M . . . , chirurgo domiciliato in . . . , in virtù del decreto del sig. A . . . , giudice delegato , in data del giorno sei di questo mese , poste appie della dimanda dell'istante , e di cui esiste copia qui sopra , io sottoscritto Paolo T . . . , usciere presso il tribunale civile di . . . , ivi domiciliato , strada . . . n . . . , ho citato.

» Il sig. C . . . , maestro muratore , domiciliato in . . . , strada . . . n . . .

» Il sig. G . . . , falegname , domiciliato in . . . , strada . . . n . . .

» Il sig. D . . . , capo-maestro muratore , domiciliato in . . . strada . . . n . . .

» Tutti e tre periti nominati dalle parti (o d'ufficio) per procedere all' operazione decretata con sentenza proferita il giorno tre di questo mese , fra l'istante ed il sig. S . . . ,

» A comparire il giorno dodici di questo mese nel locale del tribunale , avanti il sig. giudice delegato , per prestare il giuramento di disimpegnare bene e fedelmente la missione , di cui sono incaricati , e per fissare nel medesimo tempo il giorno , l'ora ed il luogo dell'operazione.

» Copia del presente atto di citazione , come pure dell' istanza e del decreto di sopra menzionati , è stata lasciata da me a ciascuno dei detti periti , cioè una copia al domicilio del sig. C . . . , consegnandola al suo portinaio , il quale richiesto , non ha voluto dirmi il suo nome ; al domicilio del sig. G . . . , consegnandola ad una donna , che disse essere la serva di casa ; ed al domicilio del sig. D . . . , consegnandola a sua moglie.

» Il sig. B . . . , patrocinatore , continuerà ad agire per l'istante.

» L'importo del presente atto di citazione è di . . .

Sott. T . . . Usciere.

§. V.

Atto di ricusa contro un perito.

» Io sottoscritto Giovanni Battista S . . . , maestro muratore , domiciliato in . . . , strada . . . , dichiaro che ricuso la persona del sig. Q . . . , perito nominato d' ufficio con sentenza proferita il giorno tre di questo mese nella causa fra me ed il sig. M . . . , chirurgo , domiciliato in . . .

» Il motivo di questa ricusa è , che dopo proferita la sentenza il sig. Q . . . è stato a pranzo in casa del detto sig. M . . . , locchè mi offrì di provare col mezzo di testimoni. In conseguenza vado a procedere all' effetto di far pronunziare sulla presente ricusa.

» Fatto in . . . , il giorno sette aprile mille ottocento venti . . . »

Sott. S . . .

» Ad istanza del sig. S . . . , reo convenuto ,

» Sia intimata al sig. B . . . , patrocinatore del sig. M . . . , attore ,

» La ricusa, di cui si trova copia qui sopra e che è stata proposta contro la persona del sig. Q . . . , perito nominato d'ufficio con sentenza del giorno tre di questo mese, nella causa fra le parti; sia dichiarato parimente, che questa ricusa è stata sottoscritta tanto sull'originale, che sulla copia dal medesimo sig. S . . . ,

» In conseguenza è intimato al detto sig. B . . . di comparire all'udienza il giorno nove di questo mese, per veder pronunziare sommariamente sulla detta ricusa e nominare d'ufficio un altro perito.

» In . . . il giorno sette aprile mille ottocento venti. »

Sott. L. . . Patrocinatore.

» Il presente atto è stato intimato da me sottoscritto uscire del tribunale ec. »

Questa intimazione sarebbe valida quand'anche essa non contenesse la chiamata per far pronunziare all'udienza. Ma in tal caso la parte più sollecita subito dopo l'intimazione, chiamerà all'udienza per far pronunziare sul merito della ricusa, la quale finchè non sia giudicata sospende l'operazione.

Se la parte non avesse sottoscritto la ricusa, si sarebbe fatta la stessa dichiarazione dal suo patrocinatore speciale; questi avrebbe indicata nell'atto la procura e ne sarebbe stata unita copia all'intimazione. Ciò accade, per esempio, quando quegli che ricusa non sa o non può sottoscrivere; e in questo caso il suo atto di procura davanti notaro, ed il procuratore adempie alla formalità prescritta.

§. VI.

Processo verbale della prestazione del giuramento.

» Oggi, giorno dodici aprile mille ottocento venti, a mezzogiorno, nella residenza del tribunale, avanti noi Giuseppe A . . . , giudice delegato con sentenza proferita il giorno tre di questo mese, nella causa fra il sig. M . . . ed il sig. S . . . dal tribunale civile di . . . , prima camera, all'effetto di ricevere il giuramento dei periti incaricati dell'operazione loro ordinata.

» È comparso il sig. B . . . , patrocinatore del sig. M . . . , ha detto che in virtù del nostro decreto, da esso ottenuto il giorno sei di questo mese, ha fatto citare per oggi, a mezzogiorno, i tre periti nominati dalle parti, all'effetto di prestare il giuramento e d'indicare il giorno, l'ora ed il luogo dell'operazione. In conseguenza ci ha dimandato di ricevere

il giuramento dei detti periti ; se li presentano , riservandosi di procedere per far rimpiazzare quelli che non comparissero .

» In questo frattempo si sono presentati :

» 1. Il sig. Pietro C . . . , maestro muratore , domiciliato in . . . , strada . . . n . . .

» 2. Il sig. Natale G . . . , falegname , domiciliato in . . . strada . . . n . . .

» 3. Ed il sig. Giacomo D . . . , capo maestro muratore , domiciliato in . . . strada . . . n . . .

» Dopochè ci è stata presentata da ciascun di loro la copia dell'atto di citazione , in virtù del quale compajono , hanno successivamente prestato nelle nostre mani il giuramento di procedere fedelmente e secondo la loro coscienza all'operazione di cui si tratta .

» In conseguenza hanno convenuto di portarsi sopra il luogo della controversia , il giorno quindici di questo mese , per ivi procedere all'operazione a nove ore della mattina .

» Noi abbiamo dato atto delle comparse , conclusioni , istanza , prestazione di giuramento sopra menzionate , come pure della fissazione del giorno e dell'ora dell'operazione ; noi abbiamo in conseguenza intimato alla parte presente di trovarvisi , e decretato che alla parte che non è comparsa sarà fatta l'intimazione al domicilio del suo patrocinatore .

» In fede di che il presente processo verbale è stato sottoscritto da noi e dal nostro cancelliere .

Sott. A . . . Giudice .

Q . . . Cancelliere .

Qualche volta il processo verbale si fa sottoscrivere dalle parti comparenti , specialmente se esse fanno qualche osservazione importante ; la legge però non esige tale sottoscrizione , come non prescrive quella dei periti .

§. VII.

Intimazione alla parte per assistere alla perizia .

» Ad istanza del sig. M . . . , chirurgo a . . . , attore .

» Sia dichiarato al sig. L . . . , patrocinatore del sig. S . . . maestro muratore a . . . , reo convenuto .

» Qualmente col processo verbale del giorno dodici di questo mese i tre periti , eletti dalle parti , hanno prestato il giuramento , ed hanno fissato l'operazione pel giorno quindici di questo mese , a nove ore della mattina .

» In conseguenza , sia intimata al detto sig. L . . . di trovarsi nel detto giorno ed ora , contrada di . . . , nella casa

al num. . . . , per ivi assistere , se gli piace , alla visita ed alla relazione decretata colla sentenza proferita nella causa fra le parti il giorno tre di questo mese , dichiarando che si procederà alla perizia , tanto presenti che assenti le parti.

» Fatto in . . . il giorno tredici aprile mille ottocento venti ».

Sott. B. . . Patrocinatore.

» Il presente atto è stato intimato ec. ec. »

A R T. VIII.

Relazione dei periti.

Gli stessi periti redigono la loro relazione. Nel caso che alcuno di essi non sappia scrivere , la legge incarica della redazione il cancelliere del giudice del circondario nel quale si fa la perizia. Nell'esempio seguente è uno dei periti che scrive la relazione.

» Oggi , giorno quindici aprile mille ottocento venti , a nove ore della mattina , noi sottoscritti

» Pietro C . . . , maestro muratore domiciliato in . . . , strada . . . n . . .

» Natale G . . . falegname , domiciliato in . . . , strada . . . n . . .

» E Giacomo D . . . , capo-maestro muratore , domiciliato in . . . , strada . . . n . . .

» Tutti e tre periti nominati , in virtù della sentenza proferita il giorno tre del presente mese , dalla prima camera del tribunale civile di . . . tra i sigg. M . . . , chirurgo , e S . . . , maestro muratore , all'effetto di fare la relazione sull'oggetto ivi enunciato , noi ci siamo portati ad una casa appartenente al detto sig. M . . . , situata in . . . , strada . . . n . . . Vi abbiamo trovato il sig. M . . . assistito dal sig. B . . . suo patrocinatore. Dopo di averci consegnata la spedizione della sentenza di sopra menzionata , il detto sig. M . . . ha dimandato che si proceda alla visita , ed in seguito alla relazione decretata nella detta sentenza.

» È pure comparso il sig. S . . . assistito dal sig. L . . . suo patrocinatore , il quale ci ha detto che compare in obbedienza dell'intimazione a lui fatta il giorno tredici di questo mese , e che acconsente che si proceda da noi alla perizia decretata.

» In conseguenza , avendo esaminato il luogo della controversia , abbiamo rilevato ciò che segue :

» La casa , di cui si tratta , sembra fabbricata recentemente ; e secondochè le parti stesse ne sono convenute , è stata terminata da soli sei mesi : essa ha ottanta palmi di facciata sopra trenta di profondità e sopra un'altezza di sessanta pal-

mi. La sommità del tetto a levante è rovinata fino quasi alla metà della sua altezza; locchè ha prodotto la rottura di un terzo circa del coperchio del tetto, che è di tegole. Questa rottura, come asseriscono le parti, si è fatta da se; ma una delle medesime pretende, che è derivata da difetto di costruzione; l'altra che è stato per fatto del proprietario, per aver ammonticchiato della terra, appoggiandola al muro di mezzo che sostiene la parte superiore del detto.

» Su questo proposito il sig. S . . . ci ha fatto osservare, che la terra ammonticchiata si elevava lungo il detto muro di mezzo fino all'altezza di sette palmi, e ci ha dimandato di farne menzione nella nostra relazione.

» Dal canto suo il sig. M . . . ci ha dimandato di verificare, che i materiali della parte rovinata erano caduti esteriormente; dalla qual cosa deduce la terra ammonticchiata contro il muro di mezzo non ha potuto essere causa della caduta.

» Dopo di aver bene esaminato in dettaglio tutto ciò che riguarda la detta casa, e di averne fatte le annotazioni necessarie, noi siamo convenuti di riunirci il giorno venti del corrente mese, a dieci ore della mattina, in casa del sig. G. . . , una dei nostri colleghi, per redigere la presente relazione, ed abbiamo avvisato di conformità le parti.

» Il giorno venti aprile mille ottocento sei noi ci siamo dunque riuniti nel luogo ed ora indicati, ove abbiamo trovato il sig. M . . . assistito dal sig. B . . . , suo patrocinatore, il quale ci ha detto che compariva per essere presente alla redazione della nostra relazione, e dopo aver aspettato il sig. S . . . dalle dieci fino alle undici passate, senzachè sia comparso, nè alcuno per esso, il sig. M . . . ci ha chiesto atto della sua comparsa, come pure dell'assenza del sig. S . . . ; ci ha richiesto di procedere alla redazione della nostra relazione, e si è ritirato col sig. B . . . per lasciarsi liberamente discutere. Essendoci trovati tutti e tre di unanime opinione, noi l'abbiamo motivata come segue:

» È fuor di dubbio, che la sommità del tetto ha rovinato per vizio di costruzione.

» 1. Il muro di questa sommità del tetto, che secondo le regole dell'arte doveva avere tre palmi di grossezza, non ne ha effettivamente che due nella parte più solida.

» 2. La sommità del tetto non essendo appoggiata sopra alcun'altra fabbrica, il muro doveva essere legato con due chiodi di ferro, e non ve ne ha alcuna.

» 3. La terra ammonticchiata contro il muro di mezzo non è d'una altezza tale da avere cagionata la rovina del tetto; d'altronde non è rovinato che nell'alto. Se la terra avesse in qualche modo contribuito alla caduta del tetto, ciò non avreb-

be potuto aver luogo, se non perchè non è costruito secondo le regole dell' arte.

» La ricostruzione di questa sommità del tetto, per rimetterlo colla grossezza e qualità dei materiali opportuni, servendosi più di quelli che essendo già stati messi in opera potranno riconoscersi buoni, può essere valutata in ducati cento trenta per li materiali da muratore; ducati sessantacinque pe' legnami; e ducati quaranta per il coperchio di tegole. Totale ducati duecentotrentacinque.

» Rapporto alle indennizzazioni che il sig. M. . . potrebbe reclamare; esse risultano dal non godimento della sua casa, non avendo avuto, come ha asserito, nel farla fabbricare, altro oggetto che di abitarla. Questo non godimento deve dunque calcolarsi dall' epoca della rovina della sommità del tetto, cioè da tre mesi fa fino al giorno in cui la casa ricostruita, locchè può essere effettuato in altri tre mesi: Ora valutando questo non godimento, avuto riguardo al quartiere in cui è posta la casa, ducati cento all' anno, l' indequizzazione sarebbe di cinquanta ducati per li sei mesi del non godimento, indipendentemente dal prezzo della ricostruzione, che deve parimente stare a carico del sig. S. . .

» In fede di che noi abbiamo redatta la presente relazione, nella quale abbiamo impiegate due mattine, tanto per la visita che per la redazione del nostro parere. È stata sottoscritta da noi tre, ed è stata scritta da uno di noi, cioè dal sig. C. . ., ehe si è incaricato di depositarla presso la cancelleria.

Fatto in . . . il giorno venti aprile mille ottocento venti. »

Sott. ec.

Questa formola basta per far conoscere come i periti si spiegarono ed in qual maniera accennano nella loro relazione tutte le circostanze, che variano giusta la natura dei diversi affari.

Se essi non fossero dello stesso parere, lo accennerebbero e lo spiegherebbero separatamente, senza attribuirlo ad alcuno dei medesimi in particolare, a un dispresso in questa maniera.

» Noi abbiamo emesso ciascuno un parere diverso.

» L' uno ha creduto, che prima di portare il suo giudizio sulla causa della rovina, bisogna far visitare i fondamenti ec.

» Un altro è sembrato convinto, che la terra ammonticchiata contro il muro di mezzo abbia potuto alterarne l' equilibrio, non avendo ancora la massa della fabbrica avuto tempo di rassodarsi ec.

» Il terzo ha risposto, che era inutile di far visitare i fondamenti, perchè in una simile circostanza ec.

» Quanto al sentimento di quello che crede, che la terra ammonticchiata contro il muro ha potuto far rovinare il tetto, gli è stato risposto che ec.

» Lo stesso perito ha conchiuso che la sommità del tetto non ha potuto cadere che per difetto di costruzione ec.

» Procedendo a formare un sol parere ; due di essi hanno convenuto nell' ultima opinione , che in conseguenza si trova ottenere la maggioranza.

» In fede di che ec. . . .

T I T O L O X I V .

Degl' interrogatorj sopra fatti e loro circostanze.

» **F**ra i differenti mezzi de' quali la legge si serve in un processo per iscoprire la verità , si annoverano gl' interrogatorj sopra alcuni fatti o circostanze , che possono essere conducenti a stabilire la prova di cui si va in cerca , e che non può essere somministrata nè da istrumenti , nè da scritture , nè da testimonj. Una delle parti , riportandosi in questi casi alle dichiarazioni del suo avversario , può chiedere l' ufficio del giudice per farlo interrogare : *ut confitendo . . . aut mentiendo se onoret*. Secondo le espressioni del dritto romano (1).

Pare a prima vista , che avendo la legge autorizzato il giuramento decisorio che le parti possono rispettivamente deferirsi in giudizio , l' introduzione degl' interrogatorj sia una procedura di più , che importi perdita di tempo , ed aumento di spesa.

Ma bisogna fare attenzione alla differenza che passa tra il giuramento e l' interrogatorio. Il giuramento si deferisce per farne dipendere la decisione della causa , e quindi chiamasi *decisorio* (2). L' interrogatorio non si cerca che nella speranza di ottenere alcune presunzioni per convalidare la prova d' un fatto : se non vi fosse altro mezzo che il giuramento da deferirsi , la parte che non avesse fede alla religione del suo avversario , non avrebbe altro presidio che d' esporre a sentirlo mentire giurando , ed assoggettarsi così ad un fatale sperimento. Nell' interrogatorio l' ufficio del giudice non è astretto a prendere un partito più tosto che un altro ; egli è libero di fondare la sua decisione sulle risposte della parte interrogata , o sopra tutt' altra circostanza del processo , preferendole : non così dopo che una parte ha giurato chiesta a farlo giuridicamente o dal suo competitore o dal giudice ; il giudice allora , se altre controprove non ismentiscono il fatto , deve ritener

(1) Ciò che in alcune parti del regno dicevasi : posizioni.

(2) Leggi civ. art. 1311.

per vero tutto quanto viene sotto la fede del giuramento affermato ; il giuramento ha forza di presunzione di legge (1).

È dunque una salutare disposizione quella che la legge ci ha voluto conservare in questo titolo. Il giuramento è un'altra specie di prova che è prescritta e regolata dalle *Leggi civili*. Quella che si ottiene col mezzo degli interrogatorj è trattata qui dalle *Leggi di procedura*. Noi ci occuperemo delle sue forme in cinque articoli. Nel primo vedremo in quali casi l'interrogatorio può essere richiesto. Nel secondo in qual guisa è ordinato, e davanti a cui si eseguisce. Nel terzo come viene preparato ed iniziato. Nel quarto in che consiste il processo verbale che deve contenerne l'esecuzione. Nel quinto finalmente delle formole degli atti occorrenti in questa parte di processo.

A R T. I.

De' casi ne' quali ha luogo l'interrogatorio.

Per ben distinguere i casi, ne' quali gl'interrogatorj di cui trattasi, possono aver luogo, bisogna esaminare due cose: 1. quali persone possono essere interrogate; 2. su quali materie deve versare l'interrogatorio. Vedremo ciò ne' due seguenti capitoli.

C A P. I.

Quali persone possono essere interrogate.

§. 1. La prova d'un fatto che non risulta da documenti o scritture, può ottenersi con una dichiarazione di quelle persone, le quali si presumono scienti di circostanze da altri ignorate. Se questa dichiarazione viene da terze persone non interessate in causa, chiamasi testimonianza; se mancano ancora terze persone presunte scienti, questa dichiarazione non può provenire che dalle parti istesse litiganti; essa si ottiene di tre maniere: col mezzo della confessione, o col mezzo del giuramento, o col mezzo di semplici risposte a' fatti o circostanze distintamente articolate e pertinenti alla causa. Egli è dunque evidente che in questo genere di prova le sole persone che possono essere interrogate sono le parti contendenti. *Art. 418.* Noi le chiameremo, per facilitare il discorso: la parte *ponente*, e la parte *rispondente*.

§. 2. Ma le parti contendenti possono ritrovarsi in giudizio sostenendo non gl'interessi proprij, ma quelli degli altri: tali sono un tutore che sostiene una lite per un suo pupillo, il marito che sta in giudizio per difendere i diritti della moglie

(1) *Leggi civ. art. 1304, §. 4.*

sul *mobiliare*, gli amministratori d' un' unione di eredi, il curatore ad un eredità vacante ec. ec. Questi litiganti potranno egli essere interrogati sopra fatti appartenenti alla causa, nella quale non hanno un interesse personale? Per regola generale si dovrebbe decidere negativamente, per la ragione che non pare giusto di far dipendere da un tutore, da un marito, da un amministratore qualunque, di nuocere colle sue dichiarazioni agl' interessi altrui che gli sono confidati per migliorarli.

§. 3. Il nostro Codice però porta all' *art.* 430 una disposizione, la quale sebbene sia particolare alle amministrazioni di pubblici stabilimenti, pure potrebbe per ragione d' analogia servire d' induzioni agli altri casi simili sopra esposti: la sua disposizione riguardo alle amministrazioni di pubblici stabilimenti è questa; allorchè, nel corso d' un giudizio vien richiesto l' interrogatorio contro una tale amministrazione, essa è tenuta di nominare un individuo del di lei corpo, o un agente per rispondere sui fatti che le saranno stati comunicati. A qual effetto l' amministrazione munisce il nominato di una procura speciale, in cui le risposte che dovrà dare saranno spiegate ed affermate per vere; ed il procuratore non potrà fare altre risposte che quelle determinate nel suo mandato, l' omissione che facesse l' amministrazione di tali formalità, farebbe nascere la presunzione legale della verità de' fatti: però l' amministrazione stessa potrà richiedere che quei fra i suoi membri, che hanno avuto ingerenza in tai fatti, siano personalmente interrogati intorno ai medesimi, salvo al tribunale di fare delle loro risposte quell' uso che crederà conveniente.

§. 4. Da questa disposizione possiamo, senza tema di fallare, dedurre una pari conseguenza per gli altri esposti casi: se i fatti che vogliansi mettere in chiaro concernono la persona del tutore, del marito, dell' amministratore, egli è fuori di dubbio, che si avrà il diritto di far interrogare queste persone, quantunque non siano nominatamente interessate nella causa; per esempio: un tutore domanda la somma d' una obbligazione stipulata a favore del suo pupillo; il debitore gli obietta che l' ha già pagata nelle sue mani come tutore, che non avendo al momento la facilità di farne la ricevuta, promise di rilasciarla posteriormente, locchè poi non ha adempito. Come mai si potrà venire in cognizione di questo fatto, che è personale al tutore; se non si assoggetta il medesimo a subire un interrogatorio? Siccome però gl' interessi del minore non dovranno essere pregiudicati in menoma parte per opera di colui che non deve avere altro ufficio che quello di difenderli e di aumentarli, così, se i giudici osservano che le confessioni del tutore compromettono la causa del minore,

avranno alle dette confessioni quel riguardo che dal complesso de' fatti potran meritare secondo la convinzione della loro coscienza.

§. 5. Lo stesso dirassi del marito e di altri amministratori. Non possiamo però convenire nel sentimento di alcuni autori, cui dà peso l'assenso del sig. *Lepage*, che vogliono autorizzare i giudici ad interrogare anche la moglie, ed i minori che non sono in causa, per il motivo che trattasi de' loro interessi. La ragione del nostro dissenso è, che la legge autorizza le parti a chiedere l'interrogatorio, e non le *persone interessate* nella causa. Per quanto grande sia il bisogno di scoprire la verità, dobbiamo guardarci che l'indagine troppo estesa non degeneri in arbitrio, e non urti in un opposto estremo.

C A P. II.

Entro qual termine e su quali materie deve versare l'interrogatorio.

§. 6. L'interrogatorio può essere richiesto in qualunque materia civile, come anche in qualunque stato di causa: I fatti poi sui quali verserà, dovranno essere concludenti a somministrare o una prova, o un principio di prova, o il complemento d'una prova incominciata. Se il tribunale conoscesse non aver bisogno del soccorso di questi fatti per formare il suo concetto intorno alla contestazione in generale, o se prevedesse che gli articoli proposti per oggetto d'interrogatorio non fossero per essere concludenti, potrebbe rigettarne la domanda. *Art. 418.*

§. 7. L'interrogatorio su questi fatti articolati, come fra poco diremo, riconosciuti tendenti a somministrare lumi anzidetti, non potrà però secondo il citato *art. 418*, ritardare nè l'istruzione della causa, nè la prolazione della sentenza; ciò vuol dire che il tempo che s'impiegherà per l'interrogatorio, non potrà ritardare il corso dei termini accordati all'istruzione della causa: qualunque specie d'istruzione di cui la causa sarà suscettibile, si dovrà continuare, come se non si trattasse d'interrogatorio. Conseguentemente, se fosse stato ordinato un accesso di giudice sul luogo, una relazione di periti, o una verifica di carattere, dovrebbe procedersi colle prescritte formalità, senza che il chiesto interrogatorio abbia ad apportarvi il menomo ritardo o la menoma sospensione.

§. 8. Per la medesima ragione, se la causa è in istato di essere definitivamente decisa, la parte domanderebbe invano di prorogare la decisione per procedersi all'interrogatorio. La legge ha voluto togliere qualunque speranza di dilungare

processi. La domanda così tardi presentata , non sarà ricevuta , ed il tribunale pronuncierà senz' avervi riguardo.

A R T. II.

Come l'interrogatorio viene iniziato ed ordinato , e davanti qual giudice si subisce.

§. 1. Fralle differenti specie d'istruzione ve ne ha di quelle che sono ordinate *ex officio* anche senza istanza di parte. Tali sono , per esempio , un esame di testimonj , una visita di periti , una *comparsa delle parti all'udienza* (1).

L'interrogato però non può essere ordinato *ex officio*. Questa specie di prova dipende per sua natura da dettagli e da circostanze che la sola parte è a portata di specificare e di proporre ; se la parte non fa istanza per questa prova , non sarà lecito a' giudici d'ingiungerle a rivelare delle particolarità che è libera di lasciar ignorare , anche in pregiudizio dei proprij interessi. Quindi la legge non permette l'interrogatorio , che quando è formalmente richiesto. *Art. 419.*

§. 2. La domanda dell'interrogatorio dovrà farsi con atto da patrocinatore a patrocinatore : essa dovrà contenere le *posizioni* , ossia i fatti concludenti alla causa , sui quali si pretende che la parte debba essere interrogata. I fatti o le *posizioni* dovranno esser chiare , speciali , distinte , contenente il fatto proprio del rispondente , o almeno la di lui scienza probabile del fatto altrui , non involute , non capziose , o criminose ; e però sarà ufficio del tribunale di riconoscere quali sieno da ammettersi e quali da rigettarsi prima di obbligare la parte a rispondervi.

§. 3. In virtù di questo atto di patrocinatore , le parti si presentano all'udienza. Il tribunale esamina se l'istanza è regolare , a termini del §. precedente , indi pronuncia una sentenza interlocutoria , colla quale riconoscendo le posizioni concludenti , ed enumerandole come nella istanza , dichiarerà che si farà luogo al chiesto interrogatorio. La stessa sentenza in-

(1) Ved. di quest'Analisi il lib. 3, tit. 7, art. 4, §. 1. La comparsa delle parti dell'udienza differisce dall'interrogatorio principalmente in ciò , che per essa non occorre alcuna istruzione , ma la sentenza che la ingiunge è presa con semplice deliberazione all'udienza e non contiene alcuna circostanza particolare su cui le parti abbiano a rispondere nominatamente. Laddove per l'interrogatorio è necessario , come si vedrà in questo articolo , esprimere i fatti e le circostanze su cui dovrà versare , e tali posizioni dovranno enumerarsi distintamente , tanto nell'istanza , quanto nell'interlocutoria che le permette.

dicherà se l'interrogatorio dovrà essere subito davanti un giudice, che sarà contestualmente designato. Se alcun giudice non è designato, l'interrogatorio si eseguirà davanti il presidente, che ne ha l'autorizzazione dalla legge stessa. *Art. 419.*

§. 4. Se la parte da interrogarsi abiti troppo lontano dalla residenza del tribunale, il presidente commetterà o al presidente del tribunale più vicino alla parte, o al giudice di circondario del luogo del di lei domicilio, a fare eseguire l'interrogatorio. Questa delegazione si scriverà a piedi della istanza che il ponente ha presentata a questo effetto al presidente del tribunale delegante. *Art. 420.*

A R T. III.

Di ciò che procede l'interrogatorio.

§. 1. Dopo che si è pronunciata la sentenza che permette l'interrogatorio, la parte ponente presenta, come si è detto, la sua istanza al presente. Se questo magistrato s'incarica dell'operazione, apporrà a piè della istanza un decreto per fissare il giorno e l'ora dell'interrogatorio; se non può egli stesso incaricarsene, commetterà col decreto medesimo un membro del tribunale, o in caso di lontananza della parte rispondente, commetterà o il presidente del tribunale vicino, o il giudice del circondario in cui dimora la parte suddetta.

§. 2. Qualunque sia il giudice destinato, gli si presenterà l'istanza già decretata, ed ei fisserà in seguito il giorno e l'ora dell'interrogatorio. Notate, che per ottenere gli anzidetti decreti non occorre far processo verbale per iscrivervi i medesimi e la istanza del ponente. Questa istanza che sarà decretata, come si è detto, è la sola forma che la legge autorizza. *Art. 421.*

§. 3. In caso d'impedimento legittimo della parte rispondente, il giudice accompagnato dal cancelliere si porterà sul luogo ov'essa dimora. *Art. 422.* Per eseguire la disposizione di questo articolo, osserveremo, che se il detto impedimento è precedentemente alla cognizione del giudice, egli menzionerà nel decreto stesso che fissa il giorno e l'ora dell'interrogatorio, la disposizione del suo accesso presso la parte rispondente; ma se l'impedimento sopraggiunge, o se il giudice n'è informato dopo che col suo decreto ha fissato il giorno e l'ora dell'interrogatorio, allora aggiungerà in seguito alla prima, la sua nuova disposizione senz'altra istanza, nè decreto separato, nè processo verbale.

§. 4. Siccome per una disposizione assai giudiziosa, di cui parleremo nell'articolo seguente, la parte dovrà rispondere personalmente, senza ministero di patrocinatore, nè di pro-

curatore speciale, la legge ha ingiunto che fosse avvertita direttamente non solo delle posizioni, ma benanco del giorno e dell' ora della comparsa. Quindi l' art. 423 esige, che ventiquattr' ore per lo meno avanti l' interrogatorio, si abbiano a notificare con un solo atto al rispondente in persona o al di lui domicilio tanto l' istanza articolata dal ponente, quanto la sentenza del tribunale, non che i decreti del presidente o del giudice che dovrà procedere all' interrogatorio. Questa notificazione si fa col ministero di un usciere, che vien destinato a tal effetto nel decreto stesso che fissa il giorno e l' ora della comparsa. In fine la notificazione suddetta dovrà contenere intimazione a comparire in persona senza farsi assistere da chicchessia.

§. 5. Alcuni antichi metodi che ammettevano questo genere di prove sotto la denominazione di *posizione* o altrimenti, proibivano da una parte che si manifestassero al rispondente i fatti o le circostanze intorno alle quali doveva essere interrogato, e dall' altra parte permettevano che le persone idiote potessero farsi assistere dai loro difensori o procuratori. Il Codice ha ordinato tutto il contrario, ammettendo la prima disposizione e vietando la seconda: ci sarebbe stato in opposizione allo spirito liberale della nostra legislazione il procedere in modo inquisitorio in una materia meramente civile. Temevasi, che conoscendo le domande la parte non venisse ad eluderle con delle risposte preparate; ma si è contato sulla sagacità del giudice per iscoprire dal tenore delle risposte medesime se portino il carattere della sincerità o della menzogna. Di più, la legge che non permette al magistrato di provocare *ex officio* questo genere di prova, lo autorizza, dopo ch'è stata provocata dalla parte, a servirsi del suo criterio, e per renderla utile a fare altre interrogazioni diverse da quelle già proposte ed alle quali il rispondente non si attendesse.

Dall' altra parte si vuole che il rispondente si presenti isolato da tutto ciò che potrebbe ispirargli coraggio onde perseverare nelle concertate menzogne. Si sa quanta perturbazione ispiri dell' animo del malvagio la presenza del magistrato; l' impostura più raffinata depone sovente le armi a piè della giustizia. Ora in una procedura diretta soltanto ad indagare la tracce di un fatto, ovè non si ricercano ragionamenti ma risposte precise, quanto più semplici sono ed idiote le persone da interrogarsi, tanto più dovranno essere abbandonate all' impulso della loro coscienza.

Dell' interrogatorio.

§. 1. Al giorno prefisso nel decreto del presidente o del giudice delegato, se il rispondente non comparisca, o se comparendo, ricusi di rispondere, se ne fa processo verbale sommario, cioè, si dichiara soltanto la contumacia del rispondente. *Art. 424.*

§. 2. Quale sarà l'effetto di questa contumacia? Alcuni metodi di procedura portavano, che in caso di contumacia del rispondente; i fatti articolati dovevano essere dichiarati dal giudice per confessati; l'*art. 424* dice soltanto: che *potranno aversi per verificati*; effettivamente in qualunque giudizio contumaciale la sola non comparso della parte non prova niente, ed il giudice dovrà cercare altrove gli elementi della sua convinzione; nel caso però di cui trattiamo il complesso delle circostanze potrà determinare il criterio del giudice ad ammettere i fatti anzidetti o come prova, o come principio o complemento di prova.

§. 3. Dichiarata la contumacia, la parte ponente munita di una spedizione del processo verbale anzidetto, ne fa notificare una copia all'avversario con atto di patrocinatore, e con chiamata all'udienza, ove sarà pronunziato sulla definitiva ammissione o reiezione de' fatti articolati.

§. 4. Nulladimeno, se la parte che ha incorso la contumacia sia presente prima della sentenza, il giudice passerà ad interrogarla; ben inteso che resteranno in tal caso a di lei carico tanto le spese del processo verbale, ov'è dichiarata la contumacia, quanto quelle della di lui notificazione della chiamata all'udienza, e senza poterle ripetere anche in caso che riuscisse vittoriosa nella causa principale. *Art. 425.*

§. 5. Alle volte il rispondente, ch'è stato nella impossibilità di giustificare a tempo opportuno i motivi che gli impedivano di presentarsi all'interrogatorio, potrà farne pervenire le prove al giorno stesso della comparsa: l'*art. 426* vuole che in questo caso il giudice, dopo di aver riconosciute la legittimità della scusa, indichi nel suo processo verbale un altro giorno in cui la parte impedita dovrà comparire, senza che perciò occorra nuova citazione. Lo stesso farà, se dovesse indicare il di lui accesso presso il rispondente, nel caso di un impedimento troppo prolungato.

§. 6. Date le disposizioni intorno ai casi che riguardano la contumacia, il Codice passa a regolare il modo di eseguire l'interrogatorio quando il rispondente comparisce; altre volte esigevansi il giuramento; il Codice sopprime questa formalità.

La prescrizione del giuramento in questo genere di prova sarebbe superflua ed immorale ; sarebbe superflua , perchè le risposte dell' interrogato non fanno in se stesse una prova legale a favore di lui , come il giuramento decisorio ; immorale , perchè non facendo prova , stabilirebbe uel tempo stesso la presunzione dello spergiuro (1).

Le regole dell' interrogatorio sono contenute nell' art. 427 , ed esporremo di parte in parte nei seguenti paragrafi.

§. 7. Prima di tutto nè la parte ponente , nè alcuno per lei potrà assistere all' interrogatorio : essa ha già avuto il tempo di meditare le sue posizioni , e dopo che le ha fatte non avrà più facoltà di aggiungere nè d' interrogare ; la sua presenza toglierebbe parte di quella libertà che la legge vuol accordare tutta intera al rispondente ; il presidente o il giudice delegato fa leggere dal cancelliere la sentenza che ordina l' interrogatorio e che contiene le posizioni , a seconda delle quali comincia le sue domande l' una dopo l' altra successivamente. A ciascuna posizione potrà però il giudice aggiungere delle domande non contenute nell' istanza del ponente , ma queste domande fatte *ex officio* dovranno avere connessione evidente col fatto stesso , di cui si tratta , altrimenti la parte potrebbe recusare di rispondervi.

§. 8. Le risposte della parte egualmente che il di lei rifiuto di rispondere , sono consegnate nel processo verbale , tanto se le domande siano state di quelle esposte e conosciute , quanto se siano state nuove e non prevedute. Ma se la parte ricusasse di rispondere alle posizioni già da lei conosciute , i fatti articolati si avranno essi per confessati ? Non già , assolutamente parlando ; si avrà però contro di lei una forte presunzione , che sarà a giudizio del tribunale presa in considerazione nel complesso delle altre prove risultanti dal processo, *Art. 424.*

§. 9. La parte dovrà rispondere verbalmente senza poter far uso di alcuna nota preparata in iscritto e senza essere assistita da alcuna. Questa precauzione non impedisce però che il suo patrocinatore l' accompagni per legittimar la persona , e che l' assicurazione del patrocinatore sia menzionata nel processo verbale ; provata però l' identità della persona , il patrocinatore dovrà ritirarsi. *Art. 427.*

§. 10. Le risposte della parte dovranno essere precise e concludenti sopra ciascun fatto , vale a dire , talmente affermative o negative che non lascino alcun dubbio sull' articolo che cecasi di mettere in chiaro. Le risposte ambigue dell' interro-

(1) *Ved. Rapporto fatto al corp. legisl. di Francia dal sig. Perrin oratore del tribunato sul lib. 1 e 2 della prima parte del Cod. di proced. civ.*

gato darebbero forte presunzione contro di lui. Finalmente le risposte dovranno essere decenti e congrue, non ingiuriose o calunniose contro chi si sia: il giudice richiamerà la parte che uscisse dai limiti, a rientrare nel suo dovere. *Art. 424, 427.*

§. 11. Compito l'interrogatorio, il cancelliere lo legge, ed il giudice domanda infine alla parte che l'ha subito, se le sue risposte contengono la verità, e se vi persiste. Di questa interpellazione e della risposta della parte si farà menzione nel processo verbale. Se la parte volesse aggiungere qualche cosa alle sue prime dichiarazioni, le aggiunte si scriveranno al margine o in seguito dell'interrogatorio; si leggeranno alla parte, le si farà la stessa interpellazione, e la sua risposta sarà inserita nel processo verbale. *Art. 428.*

§. 12. Finalmente il processo verbale dell'interrogatorio sarà sottoscritto dal rispondente, dal giudice e dal cancelliere; se il rispondente non sapesse o non volesse scrivere, dovrà farsene menzione. *Ivi.*

§. 13. Quale sarà la procedura successiva all'interrogatorio? Nessuna; eccettuata la notificazione che la parte più sollecita ne farà dare all'avversario dopo d'averne fatta rilasciare una spedizione. L'*art. 429* vieta espressamente che l'interrogatorio possa formare soggetto di nuove scritture per una parte o per l'altra, vale a dire, che non vi potrà essere che una semplice chiamata all'udienza, senza notificare allegazioni o difese, col pretesto di dimostrare le conseguenze nell'interrogatorio; il tribunale le dedurrà col suo solo criterio; le parti diranno le loro ragioni all'udienza, ed il risultato che presenteranno le discussioni, riunito al rimanente dell'istruzione, servirà ad illuminare la coscienza del tribunale nella decisione del merito principale.

§. 14. Termineremo questo titolo osservando due cose: 1. Che secondo i principj generali del diritto, le posizioni dell'attore nell'interrogatorio dovranno valere una confessione di quei fatti che per lui sono asseriti. 2. Che non potranno scindersi le risposte dell'interrogato, cioè dovranno queste essere prese nella loro totalità, essendo ingiusto e fuor di ragione che si ammetta isolatamente una parte, e si distacchi dal rimanente di una sola e medesima risposta; per esempio: il rispondente è richiesto di dichiarare; se in realtà il ponente ha imprestato una somma di danaro: ei dice di sì, ma soggiunge immediatamente d'avergliela poi restituita. La prima e la seconda parte di questa risposta non ne costituiscono che una sola, ed il giudice deve calcolarla nella somma delle due proposizioni.

Formole per l'interrogatorio sui fatti e loro circostanze.

§. I.

Istanza per dimandare l'interrogatorio.

» Ai sigg. giudici componenti il tribunale civile di . . .

» Il sig. Giuliano T. . . . , mercante chincagliere , reo convenuto . . .

» Contro il sig. Lorenzo P. . . . , fabbricatore di majolica :

» Espone che nella causa precedente fra le parti , la questione consiste nel sapere , se il sig. P. . . . ha pagato effettivamente la somma stipulata nell' obbligazione fatta per scrittura privata , che forma l' oggetto della controversia. Aveva egli promesso di saldarla il giorno appresso alla stipulazione , ma ha sempre ricusato di pagare la somma dell' obbligazione , e di restituire quest' atto a colui che l' aveva sottoscritto.

» Non ostante , alla scadenza dell' obbligazione il sig. P. . . . ha osato di far citare il sig. T. . . . , per essere condannato al pagamento della somma contenuta nel medesimo atto. Invano ha questi osservato , che non aveva punto ricevuto la detta somma (1) : il sig. P. . . . ha formalmente insistito , negando le deduzioni dell' istante : in questo stato di cose il sig. T. . . . non ha altra risorsa , per somministrare la prova del fatto che espone , e dal quale dipende la decisione della causa , che di fare interrogare il suo avversario sui fatti e loro circostanze , come segue :

» 1. Qual è il suo nome e cognome , età , professione , e domicilio , e se conosce il sig. T. . . . , mercante chincagliere in . . . , strada . . .

» 2. In qual tempo , e dove ha pagato al detto sig. T. . . . la somma stipulata nell' obbligazione di cui si tratta ; somma che aveva promesso di rimettere entro ventiquattr' ore . . .

» 3. Perchè non ha pagato questa somma o al momento della sottoscrizione , o nella giornata appresso , come avea promesso . . .

» 4. Perchè un mese dopo la data di quest' obbligazione , ha detto al sig. C. . . . , che essa non era stata sottoscritta , giacchè diversamente non avrebbe tardato a pagare la somma . . .

(1) È questa un' eccezione che chiamasi dal diritto romano: *exceptio non numeratae pecuniae*.

» 5. Perchè avendo incontrato più volte il sig. T. . . , ha costantemente ricusato di ascoltarlo.

» Tutto ciò considerato , il sig. T. . . conchiude , che piaccia al tribunale di permettergli di far interrogare il detto sig. P. . . sui fatti sovra enunciati , avanti il sig. presidente , o quell' altro giudice che verrà destinato , sotto tutte le riserve di ragione , e specialmente sotto la riserva di spiegare , dopo l' interrogatorio , quelle conclusioni che troverà convenienti ».

Sott. D. . . Patrocinatore.

» La presente istanza è stata intimata , e ne è stata lasciata copia , da me sottoscritto usciere presso il tribunale civile di . . . , al domicilio del sig. B. . . , patrocinatore , conseguandola ad un giovane di studio , il giorno dodici maggio mille ottocento venti ».

Sott. C. . . Usciere.

§. II.

Sentenza sull' istanza tendente ad ottenere l' interrogatorio.

Dopo le narrative , l' enunciativa dei punti di fatto e di diritto , e l' espressione dei motivi , la dispositiva si concepisce in questi termini :

» Il tribunale , avendo riguardo alla domanda incidente che T. . . ha fatto colla sua istanza intimata il giorno dodici di questo mese , e tendente a fare interrogare P. . . sopra i fatti e loro circostanze ivi contenute , decreta che si procederà , senza ritardo dell' istruzione della causa , al detto interrogatorio , avanti il sig. presidente , o qual altro giudice che sarà da esso delegato ; salve le spese.

» Giudicato in . . . dai sig. . . . il giorno quindici maggio mille ottocento venti.

Sott. ec.

» Allorchè i fatti enunciati nell' istanza non sono trovati ammissibili , la sentenza che pronunzia sul merito della controversia , contiene una disposizione , mediante la quale la domanda incidente è rigettata ; essa è concepita in questi termini :

» Il tribunale , per ciò che riguarda la domanda incidente che la parte di D. . . ha fatto colla sua istanza del giorno dodici di questo mese , e diretta a far interrogare la parte di B. . . sui fatti e circostanze ivi contenute , dichiara inammissibile la stessa domanda della detta parte di D. . . e pro-

«*nunziando sul merito, condanna la parte di D. . . a pagare a quella di B. . . la somma di . . . , ammontare dell' obbligazione di cui si tratta, cogli interessi della detta somma, a contare dal giorno della domanda, ed alle spese, liquidate in ducati . . .*»

» Giudicato ec. ».

§. III.

Istanza e decreto preparatorio.

» Al sig. presidente del tribunale civile di . . .

» Il sig. Giuliano T. . . , mercante chincagliere in . . . espone che il giorno quindici di questo mese, con una sentenza, di cui è qui unita la spedizione, e profferita nella causa fra esso ed il sig. P. . . , fabbricante di majolica, domiciliato in . . . , è stato decretato che detto sig. P. . . sarebbe interrogato sui fatti e loro circostanze, enunciati nell' istanza che l' esponente ha fatto intimare il giorno dodici dell' istesso mese.

» Quindi vi prega, sig. Presidente, di voler indicare il giorno e l' ora dell' interrogatorio, se giudicate che sia subito avanti di voi; altrimenti di delegare uno dei membri del tribunale.

Sott. D. . . Patrocinatore.

» Noi deleghiamo il sig. A. . . , giudice del tribunale, per procedere all' interrogatorio di cui si tratta.

» Fatto nella camera del consiglio, il giorno diciassette maggio mille ottocento venti.

Sott. F. . . Presidente.

Questo decreto, posto a piè dell' istanza della parte che domanda l' interrogatorio, viene comunicato al giudice delegato, il quale vi appone in seguito il suo decreto in questi termini.

» Noi, giudice delegato, col decreto sovrascritto, decretiamo che il sig. P. . . sarà citato per essere interrogato avanti di noi, il giorno ventidue di questo mese, a mezzogiorno. La citazione gli sarà fatta col mezzo di T. . . , usciere del tribunale, che noi destiniamo a quest' effetto.

» Fatto nella residenza del tribunale, il giorno diciotto maggio mille ottocento venti ».

Sott. A. . . Giudice.

Se la parte che dev' essere interrogata, dimora molto lontano, il presidente sarebbe istruito di questa circostanza dalla

scrittura della parte che ha chiesto l'interrogatorio; allora per procedere all'interrogatorio, il presidente o delegherebbe il presidente d'un altro tribunale, od un giudice di circondario.

In questo caso è facile il comprendere, che questo decreto è presentato al giudice delegato, sia presidente, o sia giudice di circondario. Il giudice delegato mette appiè del decreto medesimo la sua deliberazione che fissa un giorno ed un'ora, e contiene la destinazione d'un usciere per fare la citazione.

§. IV.

Citazione alla parte che si deve interrogare.

Primieramente si fa una copia della scrittura che contiene la domanda di far interrogare, e le posizioni articolate; in seguito si copia la sentenza che ordina l'interrogatorio, il decreto del presidente, o quello del giudice da esso delegato.

Dietro tutte queste copie, l'usciere stende il suo atto di citazione in questi termini:

» L'anno mille ottocento venti, il giorno venti maggio, ad istanza del sig. Giuliano T., mercante, chincagliere, domiciliato in . . . , contrada . . . , n. . . io Natale T., usciere presso il tribunale civile di . . . , ivi domiciliato, strada . . . , e destinato a quest'effetto, ho intimato e consegnato copia al sig. Lorenzo P., fabbricatore di majolica, domiciliato in . . . , strada . . . n. . .

» 1. Di un'istanza intimata al patrocinatore del sig. P. . . il giorno dodici di questo mese, contenente i fatti su quali l'istante domanda che sia interrogato il detto sig. P. . . ;

» 2. Di una sentenza profferita nella causa fra l'istante ed il detto sig. P. . . , il giorno quindici maggio mille ottocento venti, e nella quale è decretato l'interrogatorio sui fatti e loro circostanze.

» 3. Di un'istanza presentata dall'istante al sig. presidente, in esecuzione della sentenza sovrammenzionata.

» 4. Di un decreto posto appiè della detta istanza il giorno diciassette di questo mese, col quale il sig. presidente destina il sig. A. . . , giudice del tribunale, per procedere all'interrogatorio;

» 5. Del decreto proferito in seguito del precedente dal sig. giudice delegato, che fissa l'interrogatorio pel giorno ventidue di questo mese, a mezzogiorno, e mi destina per fare la presente intimazione.

» In esecuzione di quest'ultimo decreto, ho citato il detto sig. Lorenzo P. . . a comparire il giorno ventidue di questo

mezzogiorno, avanti il sig. giudice delegato, nella residenza del tribunale, per subirvi l'interrogatorio sui fatti e loro circostanze di sopra accennate; dichiarandogli che non comparendo, o non rispondendo al detto interrogatorio, potranno ritenersi per verificati i fatti che ne formano l'oggetto: l'istante si riserva di spiegare, dopo l'interrogatorio, quelle conclusioni che crederà opportune.

» La copia del presente atto di citazione, e de' documenti ivi menzionati, è stata lasciata da me al domicilio del sig. P. . . , consegnandola a sua moglie ».

Sott. L. . . Usciere.

§. V.

Processo verbale dell'interrogatorio.

Se la parte citata non comparisce, il giudice delegato fa stendere il suo processo verbale in questi termini.

» Oggi, ventidue maggio mille ottocento venti, a mezzogiorno, nella camera del consiglio; avanti noi Luigi A. . . , giudice delegato con decreto del sig. presidente, in data del di diciassette di questo mese, per procedere all'interrogatorio sui fatti e loro circostanze, decretato con sentenza proferita nella causa tra il sig. Giuliano T. . . , mercante chincagliere in . . . ed il signor Lorenzo P. . . , fabbricatore di majolica, il giorno quindici di questo mese.

» È comparso il sig. D. . . , patrocinatore del sig. T. . . , il quale ci ha detto, che in virtù del nostro decreto del diciotto di questo mese, ha fatto citare il detto sig. P. . . , il venti di questo mese con atto di citazione di T. . . , usciere, da noi destinato, a comparire avanti noi oggi a mezzogiorno, per essere interrogato sui fatti, e loro circostanze enunciate nell'istanza notificata al patrocinatore il giorno dodici di questo mese, e di cui gli è stata intimata la copia con atto di citazione. Il detto sig. D. . . ha giustificato l'esposto producendo l'originale della detta istanza, la spedizione dell'accennata sentenza, il decreto del sig. presidente ed il nostro; in fine l'originale dell'atto di citazione fatto da T. . . , usciere, e contenente la notificazione de' documenti sovra enunciati; come pure la citazione al detto sig. P. . .

» Dopo d'aver aspettato la parte citata fino ad un'ora dopo mezzogiorno, senzachè essa sia comparsa, nè alcuna persona che fosse incaricata di legittimare la sua assenza; il sig. D. . . ha richiesto che fosse dichiarata la contumacia contro il sig. P. . . , riservandosi di procedere all'udienza per far

pronunziare che i fatti da esso allegati, nella sua istanza sovra-
vramenzionata, saranno ritenuti per verificati.

» Noi abbiamo dato atto della comparsa, conclusioni, ed
istanze del sig. D. . . , ed abbiamo pure dichiarata la con-
tumacia contro il detto sig. P. . .

» In fede di che, noi abbiamo steso il presente processo
verbale, che il sig. D. . . ha sottoscritto con noi ed il nostro
cancelliere ».

Sott. D. . . Patrocinatore,

A. . . Giudice.

Q. . . Cancelliere.

Se la parte citata comparisce, il processo verbale non de-
ve far parola della parte requirente, la quale dovrà allora
ritirarsi;

Ma quegli che deve essere interrogato presenta la copia,
che gli è stata intimata, dei documenti necessari per la re-
dazione del processo verbale, come si vede nell'esempio se-
guente:

» Oggi ventidue maggio mille ottocento ventì a mezzogior-
no, nella residenza del tribunale, avanti noi Luigi A. . . ,
giudice delegato con decreto del sig. presidente, in data dellì
diciassette di questo mese, per procedere all'interrogatorio
sui fatti e loro circostanze, decretato colla sentenza profe-
rita il giorno quindici di questo mese nella causa fra il sig.
Giuliano T. . . , mercante chincagliere, domiciliato in . . . ,
e Lorenzo P. . . , fabbricatore di majolica, domiciliato pu-
re in . . .

» È comparso il detto sig. P. . . , assistito dal sig. B. . . ,
suo patrocinatore: ha detto che si presentava per obbedire al-
la sentenza sovraccennata, ed al susseguente decreto proferito
dal sig. presidente, il giorno diciassette di questo mese, non
che al nostro del diciotto, per subire l'interrogatorio sui fat-
ti enunciati nell'istanza fatta dal sig. T. . . il giorno dodici
di questo mese. Il detto sig. B. . . ci ha presentata la co-
pia dell'atto di citazione, del giorno venti di questo mese,
col quale T. . . , usciere da noi destinato, gli ha notificato
la domanda, la sentenza e i decreti di sopra menzionati, e
lo ha citato, ad istanza del sig. T. . . a comparire avanti
di noi oggi a mezzogiorno, per essere interrogato.

» Dopo di aver dato atto della comparsa del detto sig. P. . .
e del sig. B. . . , suo patrocinatore, quest'ultimo si è riti-
rato, e noi siamo proceduti all'interrogatorio del detto sig.
P. . . come segue:

» Interrogato sul suo nome, cognome, età, professione e
domicilio;

» Ha risposto chiamarsi Lorenzo P. . . , essere dell'età

di trentadue anni, essere fabbricatore di majolica e domiciliato in . . . , strada . . . , circondario . . . , mercante

» Interrogato, se conosce Giuliano T . . . , mercante chincaglierie in . . . , strada . . .

» Ha risposto, che aveva avuto con quest' uomo degli affari più volte; ma che essi sono cessati da più d' otto mesi.

» Interrogato in qual tempo e dove gli ha pagata la somma dell' obbligazione stipulata con scrittura privata, che forma l' oggetto della lora controversia;

» Ha risposto che glie l' aveva consegnata il giorno dopo la data di questa obbligazione, in sua propria casa, ove si era recato il detto sig. T . . . verso il mezzogiorno.

» Interrogato d' ufficio, perchè siasi disgustato col detto sig. T . . . , sono circa otto mesi, epoca in cui la detta obbligazione fu sottoscritta;

» Ha risposto che il detto sig. T . . . gli aveva dato delle mercanzie di cattiva qualità, locchè le aveva obbligato a cambiar chincaglierie.

» Interrogato perchè non pagò la somma portata dall' obbligazione nel medesimo istante in cui questa venne sottoscritta;

» Ha risposto che allora non aveva abbastanza danaro; che ne doveva ricevere il giorno appresso; e che in effetto l' indomani della sottoscrizione dell' obbligazione, ne pagò egli stesso in persona la somma al sig. T . . .

Interrogato perchè un mese dopo la data di quest' obbligazione disse al sig. C . . . , che essa non era stata sottoscritta; e che diversamente non avrebbe mancato di sborsarue all' istante la somma,

» Ha risposto che non aveva parlato così col sig. C . . .

Interrogato d' ufficio, in qual tempo e dove il sig. C . . . , gli ha dimostrato il desiderio di riconciliarlo col sig. T . . . , e gli ha consigliato di pagare al più presto la somma contenuta nell' obbligazione;

» Ha risposto che credeva che fosse sulla fine della scorsa estate, senza poter indicare più precisamente l' epoca di questa conversazione.

» Interrogato d' ufficio, perchè non ha voluto ascoltare il parere del sig. M . . . , il quale nel mese di novembre scorso, in presenza del sig. G . . . , gli rappresentava, come egli facesse torto alla sua riputazione, persistendo a negare la somma di un' obbligazione che gli era stata confidenzialmente rimessa;

» Ha risposto, che quando il sig. M . . . gli parlò su questo proposito, aveva da lungo tempo pagato la somma dell' obbligazione, e che quindi non aveva bisogno di consigli su questo particolare.

» Interrogato perchè essendo stato più volte incontrato dal sig. T . . . , ha ricusato costantemente d' ascoltarlo;

» Ha risposto, che si è ricusato, perchè il sig. T... persisteva nel chiedere una somma che aveva già ricevuta.

» Letto al detto sig. P... l'interrogatorio, e le sue risposte; ed interpellato di dire, se queste ultime contengano la verità, e se vi persista; ha risposto, ch'esse contenevano la verità, e che vi persisteva.

» In fede di che il detto sig. P... ha sottoscritto il presente processo verbale unitamente a noi ed al nostro cancelliere ».

Sott. co:

T I T O L O . X V .

Delle domande incidenti e dell' intervento in causa.

Qualunque domanda introdotta con citazione tra persone che non erano in lite, chiamasi *domanda principale*.

Abbiamo osservato come si conduce l'istruzione sopra una simile domanda sino alla sentenza definitiva e senza interruzione, semprechè alcuna proposizione intermedia non distragga le parti dal merito della discussione.

Abbiamo egualmente osservato da quante e quali circostanze l'istruzione sulla domanda principale può essere interrotta sia per elidere totalmente la domanda medesima, sia per ottenere delle prove necessarie in merito tanto per l'una quanto per l'altra parte.

Ora queste circostanze sopravvenienti nell'istruzione e che la rendono complica e la ritardano, vengono chiamate *incidenti*, dalla voce latina *incidere*, che vuol dire *interrompere*; perciocchè in effetto un incidente interrompe il corso di una istruzione principale.

Le leggi di procedura dopo di aver prescritto le regole per la istruzione delle dimande principali, si occupano a regolare le incidenti.

Fra gl' incidenti ve n' ha che son l'effetto delle circostanze e che la giustizia approva: questi sono i soli che la legge doveva prevedere, sia con disposizioni generali, e che si applicano a tutte le domande incidenti, sia con disposizioni particolari, relative ad avvenimenti che si presentano più di frequente. Ma ve n' ha ancora che sono l'effetto della cavillazione curialesca, contro la quale la legge non può premunirsi, e che per conseguenza restano abbandonati alla severità dei tribunali, onde sconcertarne i progetti e chiuder loro l'adito alla giustizia.

Ora fra gli approvati dalla legge si distinguono in due spe-

cie d' incidenti : quelli che son provocati dalle parti stesse contendenti , e che veugon dalla legge chiamati semplicemente *domande incidenti* ; e quelli che sono provocati da terze persone estranee alla contestazione , e che la legge chiama *domande d' intervento in causa o semplicemente intervento*. Noi ci faremo a parlare di queste due specie d' incidenti in due articoli separati. In un terzo articolo daremo due formole , una per ciascheduna specie.

A R T. I.

Delle domande incidenti

§. 1. Sarebbe impresa malagevole lo enumerare tutte le domande incidenti che le parti possono introdurre nel corso di un giudizio. Ci limiteremo adunque alle nozioni generali avvalorate da qualche esempio.

In generale , intentata un' istanza dall' attore ed appoggiata nel modo più per lui concludente , il reo convenuto può , secondo i mezzi che ha , rispondervi o con semplici *difese* , o formando anch' egli una domanda , diretta ad elidere quella dell' attore. Tale domanda , poichè sopraggiugne nel corso del giudizio , è veramente un' incidente ; ed è quella che dianzi chiamavasi *riconvezione*.

§. 2. L' attore dal canto suo può servirsi di mezzi legittimi onde contraddire le difese prodotte dal reo contro l' azione. Se per far questo ha bisogno d' intentare un' altra domanda tendente a procurargli qualche mezzo di prova , tale domanda da perchè fatta nel corso della causa , chiamasi anch' ella incidente.

§. 3. In terzo luogo , siccome il corso di una domanda principale può essere interrotto da un incidente , così l' incidente stesso può esserlo anch' esso da un subalterno incidente , a così successivamente.

Per esempio : Cajo fa citar Paolo per lo pagamento di un obbligo già scaduto. Paolo reo convenuto pretende di aver pagato , e dice di avere in potere la ricevuta del supposto creditore ; siccome la ricevuta è fatta con scrittura privata , così per produrla in prova del pagamento , domanda che l' attore ne riconosca il carattere e la firma. L' attore nega il carattere , e quindi bisognerà procedere alla verificaione della scrittura. È questo , come ognun vede , un incidente , che interrompe l' istruzione della causa principale , fintantochè non sia verificato il carattere e la firma della ricevuta. Tal' è un primo incidente.

§. 4. Ma se , insistendo sempre nello stesso esempio , uno de' periti nominati *ex officio* per verificare il carattere , aves-

se contro di lui una eccezione di sospetto, sarebbe tal' eccezione un secondo incidente dipendente dal primo sì, ma formante una domanda a parte: quindi nè la domanda principale sull'obbligo di pagamento, nè quella del primo incidente sulla verificazione del carattere, potrà aver corso, se prima non si sarà giudicato intorno alla eccezione di sospetto.

§. 5. Finalmente, se questo stesso incidente ne producesse ancora un terzo, cioè quando si allegasse nullità della prova per testimonj fatta per istabilire l'eccezione di sospetto, la cognizione di questa nullità ritarderebbe il corso della istruzione de' due primi incidenti e della causa principale.

Ed ecco in qual modo una procedura semplice e breve da principio può diventare lunga e complicata per effetto delle diverse specie d'incidenti, che le circostanze diverse degli affari possono far nascere in una lite.

§. 6. Il codice, come abbiamo già detto, non si è occupato che de' principali incidenti, i quali occorrono più di frequente, e che sono li già da noi esposti nei titoli VIII., IX., X., XI., XII., XIII., XIV. Tutto il resto delle domande che possono formarsi nel corso di un giudizio e che ne interrompono il corso, vanno nella generale categoria, e sono regolate colle prescrizioni contenute nel presente titolo.

§. 7. Il legislatore ha giudicato inopportuno, ed imbarazzante il fare introdurre le domande incidenti colle stesse forme di domanda principale: in sostanza esse non sono che specie di difese o risposte, ed i litiganti essendo già in processo, basterà che le introducano nello stesso modo con cui presentano le loro semplici conclusioni.

Perlocchè l'art. 431 ha deciso che le domande incidenti saranno fatte con un *semplice atto* di patrocinatore contenente i motivi e le conclusioni, con offerta di comunicarne i documenti giustificativi, contro ricevuta o depositandoli in cancelleria.

§. 8. L'incidente s'introduce con *atto di patrocinatore*, perchè non può nascere ohe fra le parti che sono già in causa, e che hanno costituito ciascuna il suo patrocinatore. Esso s'introduce con un *semplice atto*, a differenza delle difese principali, che si fanno con *atto di patrocinatore*, ch'è un'allegazione più estesa de' fondamenti delle rispettive intenzioni. L'art. 499 al titolo delle materie sommarie porta: » che, le domande incidenti e d'intervento in causa debbono farsi per via di ricorso di patrocinatore contenente le *semplici* conclusioni motivate: » In somma il *semplice atto* di cui si tratta sarà la stessa cosa che una citazione, fatta però non da un usciere, ma da un patrocinatore. Il reo convenuto presenterà parimente la sua *difesa* alla domanda incidente con un *semplice atto* di patrocinatore. Art. 431, §. 2. Non vi saranno nè risposte,

nè repliche; la legge non ammette altre scritture: e bisognerà riservare per le discussioni che avranno luogo all'udienza tutto ciò che si volesse aggiungere intorno all'incidente.

§. 9. Bisogna però fare attenzione, che ove la legge ha regolato specialmente l'istruzione di qualche incidente, come sarebbe quella dell'*interrogatorio sopra fatti e loro circostanze*, o quella dell'*intervento in causa*, dovrà aver luogo un atto di patrocinatore motivato ed esteso come quello delle difese principali. Da ciò si può concludere che la procedura prescritta in questo titolo è diretta a regolare quelle domande incidenti delle quali il codice non ha nominatamente trattato.

§. 10. Per rispondere ad una domanda qualunque possono nascere parecchi incidenti a difesa della parte provocata: poniamo che trattisi del pagamento di un debito; se il reo convenuto, volendo opporre di averlo soddisfatto, non avesse che un principio di prova, potrebbe domandare un esame di testimoni; di più, se avesse l'eccezione di compensazione, potrebbe opporla sussidiariamente nel caso che non riuscisse nella prova testimoniale: infine, se volesse opporre un vizio di nullità all'atto in forza del quale soffre le coazioni, potrebbe farlo egualmente, semprechè però riunisse in un solo atto tutte queste domande incidenti che si credesse in diritto di fare *Art. 432.*

§. 11. Avvertasi però, che la legge non proibisce in modo assoluto di formare molte domande incidenti successivamente; essa vuole soltanto; che quando non sono riunite in un solo atto, le spese di quelle intentate dopo la prima siano a carico della parte stessa che le ha intentate e senza rimborso, ancorchè l'esito della lite sia per esserle favorevole. *Ivi.*

§. 12. Intorno poi all'obbligo di proporre i diversi incidenti simultaneamente, bisogna distinguere quelli di cui le cause esistevano già all'epoca della prima domanda da quelli le di cui cause siano sopravvenute; egli è evidente che obbligando le parti a comprendere in un solo atto tutti gl'incidenti, la legge non intende parlare che di quei della prima classe; avvegnachè rispetto alle azioni ed eccezioni che non siano aperte o verificate che dopo la proposizione del primo incidente, egli è giusto che la parte possa farne un soggetto d'istanza separata senza timore di doverne sopportare le spese. *Ivi.* Un esempio metterà in chiaro questa decisione: il reo convenuto ha già opposto per incidente la nullità dell'atto in forza del quale è stato citato per lo pagamento di una somma; nel corso della procedura l'attore diventa erede di un debitore del reo convenuto. In questo caso il reo convenuto esporrà con tutto il fondamento di ragione, e senza timore di soffrirne le spese, l'incidente della compensazione, la di cui causa non esisteva all'epoca dell'intentato incidente di nullità.

§. 13. Subitochè una domanda incidente è prodotta in giudizio, il tribunale dovrà prima di ogni altra cosa esaminare s'è di natura da potersi giudicare preventivamente, ed in caso affermativo non si occuperà della domanda principale fintantochè non abbia definito l'incidente. In fatti se, per esempio, si domandasse un esame di testimonj onde completare una prova di cui esiste un principio in iscritto, sarebbe somma ingiustizia il continuare l'istruzione in merito prima di aver pronunciato, se l'incidente fosse o no ammissibile. Tal'è la disposizione dell'art. 432, §. 2, in princ.

§. 14. Acciocchè non si creda che nelle cause la di cui istruzione si fa per iscritto, gl'incidenti che vi nascono abbiano ad assoggettarsi al medesimo genere d'istruzione, il cit. art. 432 dice espressamente, che questi tali incidenti sono portati all'udienza, volendo dire, che s'intentano con un semplice atto di patrocinatore, come tutti gli altri incidenti, a cui il reo convenuto risponda nella stessa forma, e senza altra istruzione la parte più sollecita chiami all'udienza per esservi giudicato come di ragione.

Notisi non pertanto che un tale incidente potrebbe anche essere riunito al merito per essere istruito coll'istanza principale, e per essere giudicato con essa con una sola e medesima sentenza; ma in questo caso l'unione dovrà essere ordinata con una sentenza preparatoria, ed il tribunale non la ordinerà che allorchando avrà riconosciuto una tale riunione innocua alla marcia del giudizio principale. Ved. il tit. delle eccez., artic. delle eccez. dilat.

A R T. II.

Dell'intervento in causa.

§. 1. Un terzo venendo in cognizione che si agita una causa, ch'ei crede doverlo interessare, può presentarsi in giudizio per esservi ricevuto come parte contendente. Il corso dell'istruzione della causa principale viene allora ad essere interrotto non per fatto delle parti, ma per fatto di un terzo. Questa specie d'incidente si chiama *intervento in causa*, o semplicemente *intervento*. Noi ne abbiamo un esempio nella garanzia formale: colui che ha venduto un podere viene a sapere che il compratore è stato turbato nel suo possesso. Quest'ultimo ha senza dubbio il diritto alla evizione; ma se non cura di domandarla, il venditore ha però interesse di non abbandonarne la difesa. Egli avrà dunque buon diritto d'intervenire nella causa che ha avuto principio senza la sua partecipazione.

§. 2. L'intervento in causa deve proporsi con atto di pa-

patrocinatore contenente i motivi e le relative conclusioni: è questo un caso eccettuato dalla regola generale di sopra enunciata, che prescrive gl'incidenti doversi proporre con un *semplice atto*. L'atto con cui si propone l'intervento dovrà essere più esteso, come appunto sono le scritture delle *difese*, e non come le semplici citazioni; e nella intestazione dovrà essere diretto al tribunale, laddove il semplice atto si fa colla intestazione al patrocinatore. Colla copia di questo atto si dovrà notificare all'avversario una copia dei documenti giustificativi, sui quali si fonda la domanda d'intervento. *Art. 433.*

§. 3. Dopo quello che abbiamo esposto nell'*art. antecedente*, poco ci resta a dire sopra questo incidente se vi sono molti collitiganti, l'anzidetta notificazione dovrà farsi egualmente a tutti i loro patrocinatori, i quali sono interessati a conoscere l'intervento ed i suoi motivi. Con tutto ciò la legge sempre attenta ad abbreviare le liti, dice espressamente, *art. 434*, che l'intervento in causa non potrà ritardare il giudizio della causa principale, e vuole che la sentenza su di essa sia pronunziata appena ne è terminata l'istruzione. Questa disposizione avverte il terzo interveniente a presentarsi di buon'ora, se vuole avere il tempo di difendere i suoi interessi.

§. 4. Se le parti che sono già in causa non fanno opposizione, risponderanno aderendovi; quindi portata la domanda all'udienza, il tribunale la riceverà con una sentenza. Ma se vi è opposizione, questa è notificata in risposta all'interveniente, e dietro le discussioni che si faranno all'udienza il tribunale deciderà, se l'interveniente dovrà o no essere ricevuto. Alle volte trovandosi contemporaneamente istruita la causa principale, il tribunale la definisce insieme colla incidente, pronunziando sopra entrambe una sola e medesima sentenza.

§. 5. Ricevuto l'intervento, e la causa principale non essendo ancora in istato di decisione, l'istruzione ne sarà continuata in concorso dell'interveniente, come se fosse stato in causa fin dal principio del processo in un colle altre parti litiganti.

§. 6. Se l'intervento è domandato in una causa in cui è stata ordinata l'istruzione in iscritto, non essendovi opposizione delle parti principali, basterà che il giudice relatore lo riceva con un decreto che scriverà a piè dell'atto del patrocinatore, perchè l'istruzione della causa debba esser fatta in concorso dell'interveniente; ma se vi ha opposizione da una delle parti principali, l'*art. 435* dice che la domanda incidente deve essere portata all'udienza; cioè il patrocinatore più sollecito chiamerà gli altri, si discuterà sull'intervento, ed il tribunale pronunzierà. Se la sentenza ammette l'intervento, ordinerà che l'istruzione in iscritto sarà continuata in concorso del terzo, facendo parte principale.

A R T. III.

Formole della domanda incidente e dell'intervento in causa.

§. I.

Formola della domanda incidente.

» Il sig. P. . . , patrocinatore del sig. B. . . , domiciliato in

» Dichiaro al sig. S. . . , patrocinatore del sig. A. . . , domiciliato in . . . , che (*Qui si deducono le difese dell'istante, e si enunciano i documenti su cui sono fondate*). Ritenuto che intende di costituirsi, come si costituisce col presente atto, incidentemente attore, e conchiude che il tribunale voglia dargli atto della sua offerta di comunicare, sia contro ricevuta dal detto sig. S. . . . , sia col mezzo della cancelleria, i titoli e i documenti in sostegno della presente domanda incidente, di cui atto ec. »

Segue la dispositiva della sentenza :

» Il tribunale ammette B. . . . , reo convenuto, incidentemente attore nella causa di cui si tratta ; decreta che la domanda incidente sarà riunita alla domanda sul merito, per essere pronunciato sull'una e sull'altra ciò che sarà di ragione ».

§. II.

Formola d'istanza per l'intervento in causa.

» Ai sigg. presidente e giudici ec.

» Il sig. A. . . avente per patrocinatore il sig. O. . . ;

» Contro il sig. B. . . . , avente per patrocinatore il sig. S. . . . ,

» E contro il sig. C. , avente per patrocinatore il sig. N. . . . (*È d'uopo che questa istanza sia fatta contro le due parti che sono in giudizio nella causa principale*).

» Espone che . . . (*Si rende conto delle circostanze che richieggono l'intervento in causa, e di là si passa allo sviluppo delle difese, e si conchiude così*) :

» Ciò dichiarato, l'esponente dimanda che vi piaccia di dargli atto del suo intervento nella causa pendente avanti di voi, tra il detto sig. B. . . ed il detto sig. C. . . ; dargli parimente atto, che per titolo del detto intervento in causa si appoggia al contenuto nella presente istanza ; pronunciando sopra di essa ec., conchiude ec. (*L'interveniente in causa spiega quelle conclusioni che emanano dai fatti e dalle difese*).

» Ed in appoggio delle dette conclusioni colle presenti si dà copia dei titoli e documenti giustificativi; come pure che vi piaccia condannare il detto sig. B. . . ed il sig. C. . . , o quello fra essi che rimarrà succumbente, nelle spese ».

La dispositiva della sentenza si concepisce in questi termini:

» Il tribunale ammette A. . . , come parte interveniente nella causa pendente fra il sig. B. . . ed il sig. C. . . ; e pronunciando sul suo intervento in causa, decreta che l'istruzione della medesima si proseguirà in concorso di lui e delle altre parti, salve le spese ».

TITOLO XVI.

Della riassunzione d'istanza e della costituzione di nuovo patrocinatore.

Accade talvolta che nel corso di un giudizio una delle parti cessi di vivere o che trovasi priva del suo patrocinatore, sia per morte, sia per dimissione od interdizione.

Può accadere egualmente un cambiamento di stato, come allorchando una donna maggiore o una vedova va a marito, o che il litigante venga a subire l'interdizione, primachè l'istruzione sia finita.

Finalmente una delle parti può perdere nel frattempo la qualità, in virtù della quale stava in giudizio, come quella di tutore, di amministratore ec.

Questi diversi avvenimenti meritavano di essere preveduti; essi appresteranno dunque la materia del titolo presente. Si vedrà che i medesimi producono due sorte d'impedimenti, gli uni assoluti, gli altri relativi: la morte delle parti e la privazione dei loro patrocinatori sono impedimenti assoluti, dei quali parleremo in un articolo separato; il cambiamento di stato e la perdita della qualità, in virtù della quale la parte stava in giudizio, sono impedimenti relativi, e faranno il soggetto di un secondo articolo. Un terzo articolo conterrà le formole.

A. A. T. I.

Della morte di un litigante e della privazione del suo patrocinatore.

Quando una parte viene a morire o è privata del ministero del suo patrocinatore, bisognerà distinguere, se la causa si trova o no in istato di decisione.

Spiegheremo questi due casi in due capitoli. Un terzo parlerà della riassunzione d'istanza che si fa dal successore del

litigante defunto; un quarto capitolo parlerà della costituzione di un nuovo patrocinatore nel caso in cui deve aver luogo.

C A P. I.

Del caso in cui la causa è in istato di decisione.

§. 1. Quando l'istruzione di un processo è compiuta, la decisione non potrà esserue ritardata nè per la morte di una delle parti, nè per la morte, interdizione o dimissione di uno dei patrocinatori. Dopo che le parti hanno fatto e detto tutto quanto era loro necessario per far conoscere al tribunale le loro domande e le ragioni cui le appoggiano, la legge suppone che l'ufficio de' difensori è finito, e che quello dei giudici dovrà cominciare senza ritardo. *Art. 436.*

§. 2. Qual'è però l'epoca dalla quale la causa comincia ad essere in istato di decisione? L'*art. 437* la determina distinguendo le cause semplici, che decidonsi all'udienza, e le complicate per le quali si è ordinata la istruzione in iscritto: distingueremo anche noi colla legge questi due casi, per applicare a ciascuno la disposizione che lo riguarda.

§. 3. Una causa semplice s'intende portata allo stato di decisione quando le aringhe sono incominciate contraddittoriamente, vale a dire, quando tanto l'una quanto l'altra parte ha spiegato le sue conclusioni all'udienza; cioèchè corrisponde in qualche modo alle antiche *conclusioni in causa* in quanto all'effetto. In quanto alle forme però le conclusioni di cui parla il Codice sono essenzialmente differenti, avvegnachè in oggi presentate le *difese* e le *risposte*, non entra in processo altra istruzione, ed il resto si riduce al dibattimento verbale all'udienza, ove le *conclusioni* sono dimostrate e discusse largamente sì qualche volta, ma sempre verbalmente.

§. 4. Queste discussioni verbali potendo però per la importanza della causa protrarsi a più di una udienza, non si dirà essersi conchiuso in causa se non quando le parti abbiano rispettivamente parlato. Per esempio, l'avvocato od il patrocinatore dell'attore ha assorbito colla sua aringa tutto il tempo di un'udienza; l'avvocato adunque od il patrocinatore del reo parlerà nell'udienza seguente, ed è allora che le *conclusioni* essendo *rispettivamente* spiegate, la causa dirassi essere in istato di decisione. Ora in questo stato se una delle parti mancasse di vivere, o uno de' patrocinatori non fosse per qualunque motivo in esercizio, tale accidente non ritarderebbe la decisione.

§. 5. Si potrebbe domandare, se una causa nella quale è stato ordinato il *verbale rapporto* (1) potrà dirsi in istato di

(1) *Ved. Leggi di proc. civ. lib. III. tit. V. Analisi, vol. 2, pag. 43.*

decisione anche prima che il rapporto sia fatto al tribunale? L'affermativa è fuori di dubbio: il verbale rapporto non è ordinato che per l'istruzione del tribunale, dopo che le parti hanno allegato le loro ragioni, e dopo che hanno spiegato contraddittoriamente le loro conclusioni.

§. 6. Questo, rispetto alle cause semplici. Le cause poi complicate, delle quali il tribunale ha ordinato l'istruzione in iscritto, si reputano in istato di decisione dopo che la istruzione ordinata è compiuta, o dopo che sono spirati i termini fissati per le produzioni e per le risposte. *Art. 437*, §. 2. Locchè dicevasi anticamente *coordinazione* o *inrotulazione* degli atti. Effettivamente o che le parti abbiano rispettivamente prodotto, o che abbiano lasciato scorrere i termini senza produrre le loro scritture, s'intende che per parte loro si riportano alla giustizia del tribunale, e quindi altro non resta che il rapporto del giudice istruttore per completa informazione del tribunale, e la causa si dirà in istato di decisione senza che uno degli accennati impedimenti di morte o di dimissione ec. potesse ritardarla.

C A P. II.

Del caso in cui la causa non è in istato di decisione.

§. 7. Se il Codice esige da un canto la massima prontezza nella spedizione delle cause allorchè gl'interessi delle parti sono al coperto, altrettanto è sollecito di ordinare che nulla si faccia precipitosamente per poco che questi medesimi interessi potessero risentirne pregiudizio. Per la qual cosa l'*art. 438* decide espressamente che nelle cause che sono in istato di decisione, tutti gli atti fatti dopo la notificazione della morte di una delle parti, sono nulli. Sia che trattisi di un processo semplice, sia che trattisi di un processo da istruirsi in iscritto, appena un litigante è mancato di vita, il suo patrocinatore è tenuto di avvisarne l'avversario con un semplice atto. Perchè dopo una tale notificazione si possa procedere validamente, bisognerà che l'istruzione riprenda il suo corso, e che l'erede del defunto litigante si presenti per istare in giudizio in proprio nome: dippiù, i poteri del patrocinatore essendo cessati per la morte del costituente, bisognerà per continuare l'istanza, che l'erede o gli dia nuovi poteri, o costituisca un altro patrocinatore. Questo è quello che chiamasi *riassunzione d'istanza*, di cui spiegheremo la forma nel capitolo seguente, e *costituzione di nuovo patrocinatore*, di cui nel seguente capitolo.

§. 8. Se la parte che ha ricevuto l'anzidetta notificazione volesse sostenere che il suo avversario non è altrimenti man-

atto di vita, farebbe chiamare il patrocinatore all'udienza, ove il tribunale intese le prove di tale assunto, deciderebbe secondo le risultanze di dette prove.

§. 9. Può darsi il caso che un patrocinatore negligente mancasse di notificare la morte del suo cliente, e che intanto la causa continuasse nelle regole, poichè la nullità affetta soltanto quegli atti che si facessero dopo questa notificazione. Come bisognerà comportarsi in tale circostanza? La legge ha rimesso la decisione di questo caso, come quella di tutti gli altri da lei non provveduti, alla prudenza del tribunale. Allora, se la trascuratezza del patrocinatore è provata, i giudici potranno condannarlo alla rifazione di quei danni ed interessi che risulteranno proporzionati al pregiudizio che una delle parti ne avesse risentito: ed inoltre il medesimo patrocinatore sarà esposto alla *disapprovazione* che l'erede del defunto litigante potrebbe proporre contro di lui.

C A P. III.

Della riassunzione d'istanza.

§. 10. La morte di uno dei litiganti non estingue l'istanza; ella non fa che sospenderla fin tanto che le persone che succedono ai diritti del litigante la riprendano volontariamente, o che siano obbligate a riprenderla. Segue da ciò che vi ha due specie di riassunzione d'istanza, una volontaria, l'altra forzata.

§. 11. La riassunzione volontaria si fa nel seguente modo: subitochè un erede vuole riassumere l'istanza in cui era parte il suo autore, comincia dal rinnovare il mandato del patrocinatore ch'era già in causa, o dal costituire un nuovo patrocinatore. Questi fa notificare al suo avversario la sua costituzione, in forza della quale agirà per l'erede in continuazione d'istanza. Questo è il senso dell'*art. 441, 441*, che dice: *l'istanza sarà riassunta con atto da patrocinatore a patrocinatore.*

§. 12. Non sempre però l'istanza potrà restaurarsi con atto di patrocinatore; per esempio, muore l'attore mentre il reo convenuto non ha ancora costituito patrocinatore; egli è evidente che la riassunzione volontaria dalla parte dell'erede dell'attore non può farsi con atto di patrocinatore, quindi dovrà farsi con atto di usciere; vale a dire che il reo convenuto dovrà esser citato di nuovo a comparire entro i termini ordinarij delle citazioni, per essere presente alla riassunzione. *Art. 439, §. 2.*

§. 13. La riassunzione forzata ha luogo quando l'erede o trascura di presentarsi, o vorrebbe dispensarsene. La parte

contraria in questo caso avendo interesse di terminare il processo, provocherà l'erede alla riassunzione. Ma anche in questo caso, siccome il mandato del patrocinatore è spirato colla morte del suo costituente, la domanda di riassunzione non potrà farsi con atto di patrocinatore. In conseguenza dovrà citarsi di nuovo l'erede in persona od al domicilio intimandogli di riprendere l'istanza, e dichiarando che nel caso contrario sarà ritenuta per riassunta, e che la procedura continuerà sulle ultime tracce fino alla sentenza definitiva. *Articolo 443.*

§. 14. È questa una vera citazione; quindi i termini a comparire ed a costituire i patrocinatori sono gli stessi di quelli prescritti al *tit. delle citazioni*; e parimente l'atto di citazione dovrà indicare il nome e cognome tanto di quelli che erano stati patrocinatori in causa, quanto del giudice relatore, se ve ne sia. *Art. 440.*

§. 15. Fatta la citazione, se l'erede consente a riassumere l'istanza, lo dichiarerà con atto di patrocinatore, conformemente abbiain detto per lo caso in cui la riassume volontariamente; quando però dichiara di non volere riassumere l'istanza, questo incidente è portato con una semplice chiamata all'udienza, ed è giudicato sommariamente. *Art. 442.*

§. 16. Spirato però il termine della citazione senza che l'erede abbia nulla dichiarato, e senza che comparisca la parte contraria, farà dichiarare la contumacia, e nella medesima sentenza il tribunale ordinerà, che la causa s'intenda riassunta, e che si continui sul merito, cominciando dall'ultimo stato in cui trovavasi la procedura. *Art. 443.*

§. 17. Tale sentenza contumaciale sarà notificata da un usciere che il tribunale destinerà nominatamente nella medesima; e se la causa di cui si tratta è in rapporto, il tribunale dovrà esprimere questa particolarità nella sentenza, ed enunciare il giudice relatore. *Art. (250).*

§. 18. Dopo la notificazione della sentenza contumaciale che dichiara riassunta l'istanza, non potranno accordarsi altri termini per completar l'istruzione, che quei soli che restavano a decorrere all'epoca della notificazione dalla morte del litigante. *Art. 443.*

Spirati questi termini, la causa vien giudicata come se l'erede avesse riassunto l'istanza; e se risulta succumbente, la sentenza viene eseguita tanto contro di lui personalmente, quanto contro i beni ereditarij. In effetto egli non può allegare una scusa legittima per non istare in giudizio, nè anche se non volesse assumere la qualità di erede. Se al momento in cui è citato per la riassunzione d'istanza egli non è ancora deciso di prendere questa qualità, niuno potrà contrastargli il diritto di proporre l'eccezione dilatoria del termine per fare

inventario e per deliberare. Ei non ha dunque alcun ragionevole motivo di non comparire; per la qual cosa il suo silenzio è riguardato come una tacita adesione alla qualità di eede, con cui è caratterizzato nella citazione di riassunzione d'istanza.

C A P. IV.

Della costituzione del nuovo patrocinatore.

§. 19. Dopo di aver regolato il caso di morte di uno dei litiganti, la legge si occupa di quello in cui uno dei patrocinatori cessasse di esercitare le sue funzioni per morte, interdizione, distruzione, o rinunzia.

Si dovrà egualmente distinguere, come nei precedenti capitoli, se la causa è in istato di decisione o se non lo è ancora. Nel primo caso la causa continua ad avere il suo corso, e la sentenza non è ritardata; nel secondo, qualunque atto che si faccia dopo l'avvenimento che priva una delle parti del suo patrocinatore è nullo, nè occorre di fare in questa occasione notificazione alcuna dell'impedimento sopravvenuto. È in questa parte che il caso dell'impedimento proveniente dalla persona del patrocinatore differisce da quello che deriva dalla persona del litigante. La ragione della differenza è, che un patrocinatore può ignorare ragionevolmente la morte del cliente del patrocinatore contrario, fintantochè non gli viene notificata; laddove i patrocinatori addetti ad un medesimo tribunale sono sempre informati di tutto ciò che accade alle persone de' loro colleghi relativamente al loro ministero, e quindi sarebbe superfluo di esigere su di ciò una notificazione. *Art. 438.*

§. 20. La necessità di avere un patrocinatore nelle cause davanti i tribunali non permette di continuare una procedura quando uno de' patrocinatori che l'ha incominciata non può più esercitare le sue funzioni; bisogna che questi sia rimpiazzato da un altro cui la parte dia gli opportuni poteri. La nuova costituzione di patrocinatore può essere, come la riassunzione d'istanza, volontaria o forzata. Quando è volontaria, il nuovo patrocinatore costituito fa notificare la sua costituzione al patrocinatore contrario, e da questo momento l'istruzione si riprende sulle ultime tracce. *Art. 441.* Quando la parte che ha perduto il suo patrocinatore ritarda a costituirne un altro, l'avversario ha il diritto di costringervelo con una istanza di costituzione di patrocinatore.

§. 21. Notate che la riassunzione d'istanza e la costituzione di un nuovo patrocinatore non esigono che una sola e medesima procedura; i testi della legge che abbiamo citati nel capitolo antecedente comprendono nelle loro disposizioni l'una

e l'altra operazione. Quindi la citazione tanto per costituire il nuovo patrocinatore; quanto per comparire a questo oggetto; le notificazioni e di sentenza in contumacia e di opposizione a questa medesima sentenza, e tutti gli atti occorrenti in tale incidente sono esattamente regolati dagli articoli del Codice che riguardano la riassunzione d'istanza. *Vedi appresso le formole, art. 3.*

A a r. II.

Del cangiamento di stato o della perdita della qualità con cui la parte stava in giudizio.

§. 1. Un litigante o esercita i propri diritti, o legalmente autorizzato difende gli altrui. Tali, in questa seconda classe, sono il tutore che agisce per il pupillo, il marito per la moglie, il direttore di unione per li creditori, l'amministratore per lo stabilimento che gli è affidato. Colui che non ha il libero esercizio de' suoi diritti non può stare in giudizio senza l'autorità della persona, alla di cui direzione la legge ha affidato i di lui interessi. Del pari, colui che amministra gli affari altrui non può più agire, se i suoi poteri sono cessati.

§. 2. Posti questi principj di ragione, che cosa dovrà decidersi allorquando nel corso di una istanza incominciata da una persona che godeva la pienezza de' suoi diritti, questa stessa persona venga a perderli, sia per motivo d'interdizione, sia perchè essendo una vedova è passata a seconde nozze? La nostra antica giurisprudenza teneva per costante, che dopo la notificazione del cangiamento di stato fatta all'avversario, ogni procedura dovesse cessare fintantochè l'istanza non fosse stata riassunta dalla persona che aveva diritto di stare in giudizio, come sarebbe il curatore dell'interdetto o il secondo marito. Quindi per una tale riassunzione d'istanza il foro seguiva le stesse regole stabilite per lo caso della morte del litigante. Ma il Codice di procedura all'*art. 439* non riguarda il cangiamento di stato come un motivo sufficiente a sospendere un momento il corso dell'istanza; vuole anzi che questa continui anche dopo la notificazione del cangiamento di stato.

§. 3. La stessa giurisprudenza aveva luogo ne' casi in cui un amministratore di uno stabilimento o un direttore di unione di creditori, che avesse incominciato l'istanza, cessasse dalle sue funzioni nel corso della medesima. Notificato questo cangiamento, la procedura cessava fintantochè l'istanza non veniva riassunta posteriormente dal nuovo amministratore o direttore. Il nuovo Codice però estende la medesima disposizione dell'*art. 439* agli anzidetti casi, e vuole che per la perdita della qualità colla quale un litigante stava in giudizio,

l'istanza non venga interrotta, dovendo continuare come se niente di nuovo fosse avvenuto.

§. 4. Queste nuove disposizioni del Codice nella procedura sono fondate sul principio che abbiamo già spiegato di sopra; cioè che i processi non dovranno mai soffrire un ritorno quando le ragioni delle parti sono al coperto dagli effetti di qualsiasi avvenimento. Il legislatore, nel caso di cui trattiamo, ha considerato che la perdita della qualità ed il cangiamento di stato di un litigante non sono impedimenti tali, ai quali, come nel caso di morte, l'interesse dell'altro litigante debba cedere. Colui che è colpito da un avvenimento di questa natura, è sempre, agli occhi della legge, nella possibilità di difendersi se non personalmente, almeno col ministero di un altro che ne è incaricato, dappoichè non si cangia uno stato, nè si perde una qualità senzachè nel primo caso vi sia un difensore, e nel secondo una persona che immediatamente rimpiazza la prima.

Aggiungasi che non potendo alcuno comparire in giudizio senza il ministero d'un patrocinatore, la legge suppone che le parti abbian sempre un mezzo pronto e regolare, onde essere informate degli avvenimenti che sopraggiungono per apporvi l'opportuno riparo.

§. 5. Nulladimeno il citato art. 439, al §. 2, fa una eccezione per lo caso che il reo convenuto non avesse costituito patrocinatore prima del cangiamento di stato dell'attore. Allora, in qualunque stato si trovi la procedura contumaciale, colui che sostiene le ragioni dell'attore è obbligato di far citare di nuovo il reo convenuto nell'ordinario termine di giorni otto e di un giorno per ogni 15 miglia di distanza.

Notisi però che questa nuova citazione ha solamente luogo allorchè trattasi di cangiamento di stato dell'attore (o di morte), che se si trattasse di perdita di qualità, la detta formalità non sarebbe necessaria, perciocchè la legge non ha preveduto questo caso nella sua disposizione.

A R T. III.

Formole per la riassunzione dell'istanza e per la costituzione di un nuovo patrocinatore.

§. I.

Atto che annuncia la morte di una delle parti.

- » Il Sig. A. . . , già patrocinatore del sig. C. . .
- » Dichiaro al sig. M. . . , patrocinatore del sig. D. . .
- » Che il detto sig. C. . . . è morto il giorno cinque di

questo mese. Intima al sig. M. . . di non procedere ad alcun atto nella causa col detto sig. C. . . , protestando di nullità di tutto ciò che potrebbe esser fatto in pregiudizio della presente dichiarazione.

» Fatto in ec. »

Sott. A. . . Patrocinatore.

Il presente atto è stato intimato e n'è stata lasciata copia da me sottoscritto uscire presso il tribunale civile di . . . , al sig. M. . . . , patrocinatore, nel suo domicilio, consegnandola ad un giovine di studio.

» In il giorno ec. »

Sott. B. . . Usciere.

§. II.

Citazione per la riassunzione d'istanza, e per la costituzione di un nuovo patrocinatore.

» L'anno mille ottocento venti, il giorno quindici d'ottobre, ad istanza del sig. Dionigi . . . , negoziante, domiciliato in . . . , strada . . . , al n. . . . , io Luigi L. . . , uscire presso il tribunale civile di . . . , ivi domiciliato, strada . . . , n. . . , ho citato il sig. Antonio G. . . , notaro in . . . a comparire, entro otto giorni, avanti il tribunale civile di . . . alla seconda camera, per riassumere, in qualità di erede del sig. Giovanni C. . . , suo padre, l'istanza nella causa fra l'istante, attore per atto di citazione del giorno venti agosto scorso; ed il detto defunto, reo convenuto in conformità delle conclusioni spiegate nel detto atto di citazione.

» L'oggetto di questa domanda è una somma di mille ducati, che l'istante reclama, come da lui prestata al sig. C. . . , padre, mediante obbligazione del giorno sei giugno mille ottocento sedici, stipulata avanti R. . . , ed il suo collega, notaj in . . . Il sig. C. . . padre, ha prodotto le sue difese, intimato il giorno otto settembre scorso, col mezzo del sig. A. . . , patrocinatore; e l'istante vi ha risposto con atto del giorno dodici del medesimo mese, col mezzo del signor M. . . . , suo patrocinatore, il quale continuerà a procedere.

» L'attore dichiara, che non riassumendosi l'istanza di cui si tratta, dal detto sig. C. . . , essa si avrà per riassunta; e che in conseguenza le conclusioni enunciate nel suo atto di citazione, e nelle sue scritture, di cui sopra si è fatta menzione; gli saranno aggiudicate colle spese.

» La copia tanto del presente atto di citazione, quanto dei due atti di procedura che ivi sono accennati, è stata lascia-

ta da me al detto sig. C . . . , figlio , nel suo domicilio , consegnandola ad uno de' suoi giovani di studio.

» L' importo del presente atto è di . . . »

Sott. N. . . Usciere.

Il medesimo esempio serve per la citazione di costituzione d' un nuovo patrocinatore , essendo prescritte per essa le medesime forme. Invece di conchiudere che la parte citata sia obbligata a riassumere l'istanza , le s' intima di nominare un altro patrocinatore , in luogo di quello che essa non ha più , dichiarandole , che in difetto , saranno aggiudicate le conclusioni spiegate nel merito.

§. III.

Atto di riassunzione d'istanza , e costituzione di un nuovo patrocinatore.

Se prima della citazione per la riassunzione d' istanza , o dopo per obbedire a tale citazione , l' erede vuole volontariamente proseguire il processo incominciato , esso fa intimare un atto di riassunzione d' istanza in questi termini :

» Ad istanza del sig. Antonio C . . . , figlio , in nome , e qual erede del sig. Giovanni C . . . , suo padre.

Sta intimato al sig. M . . . , patrocinatore del Sig. D . . . ,

» Che il detto C . . . , figlio , nella suddetta qualità di erede di suo padre , riassume l'istanza già pendente avanti la seconda camera di questo tribunale nella causa fra il detto defunto suo padre , ed il detto sig. D . . . , ad effetto di procedere sulle ultime tracce.

» Fatto in . . . ec.

Allorchè il cambiamento è proveniente dal patrocinatore , sia a cagione di morte , d' interdizione , o dimissione , la parte che si trova sprovvista di patrocinatore , ne sceglie un altro , il quale fa intimare una nuova costituzione concepita in questi termini :

» Il sig. P . . . , patrocinatore presso il tribunale civile di . . . ,

» Dichiaro al sig. A . . . , patrocinatore del sig. C . . . , negoziante in . . . ,

» Che è incaricato di procedere per il sig. D . . . , nell' istanza pendente avanti la seconda camera di questo tribunale , fra le dette parti , in luogo del sig. M . . . , già patrocinatore del detto sig. D

» Fatto in . . . , il giorno , ec. »

Questi due atti sono intimati nella forma ordinaria col mezzo d' un usciere delle udienze del tribunale.

*Sentenza sulla domanda di riassunzione
d'istanza.*

Se la parte citata acconsente a riassumere l'istanza, essa lo fa conoscere mediante atto di patrocinatore, simile a quello di cui si è dato l'esempio nel paragrafo precedente.

Ma se la parte non riassume l'istanza, ne segue, o che compareisce per sostenere che è stata male a proposito citata, o veramente che si lascia condannare in contumacia.

Nel primo caso, se le sue difese sono ammesse, la sentenza rigetta, o dichiara non ammissibile la domanda di riassunzione d'istanza, e condanna l'attore nelle spese.

Ma se si decide che la parte citata riassumerà l'istanza, la dispositiva della sentenza si concepisce nel seguente modo:

» Il tribunale, pronunciando sulla domanda di riassunzione d'istanza, decreta che C . . . , figlio, riassumerà l'istanza che è pendente fra suo padre, di cui è l'erede, e D . . . ; non facendolo entro tre giorni, dichiara fin da ora, e senza che vi sia bisogno d'altra sentenza, che la detta istanza s'intenda riassunta; e che si pronuncierà sulla medesima tostochè saranno spirati i termini dell'istruzione; condanna il detto C . . . , figlio, nelle spese dell'incidente.

» Giudicato in . . . , ec.

Nel secondo caso, cioè, se la parte citata per la riassunzione d'istanza non compareisce, viene dichiarata la contumacia contro la medesima in questi termini:

» Il tribunale dichiara la contumacia contro C . . . , figlio, e pronunciando sulla domanda di riassunzione d'istanza fatta contro di esso, in qualità d'erede di suo padre, dichiara che la detta istanza, nella causa pendente fra suo padre e D . . . , si avrà per riassunta; in conseguenza decreta, che l'istruzione sarà continuata, per pronunciare sulla medesima contro il contumace, quando essa sarà in istato di decisione; destina L . . . , usciere presso questo tribunale, per fare l'intimazione della presente sentenza; e condanna il contumace nelle spese dell'incidente.

» Giudicato a ec. »

TITOLO XVII.

*Della disapprovazione dell' operato
dei patrocinatori.*

Il contratto che passa tra il litigante ed il patrocinatore (dice il sig. *Parrin*, oratore del tribunato nel suo rapporto al corpo legislativo di Francia) partecipa di tutte le qualità e di tutte le prerogative che costituiscono gli attributi del *mandato*. Ma questo contratto ha di particolare, sopra gli altri di simil natura, che la di lui esecuzione è strettamente sotto la vigilanza della legge, tanto perchè i patrocinatori sono da lei considerati come funzionarj pubblici, quanto perchè l' interesse sociale prescrive che i contratti auspicati dalla potestà giudiziaria portino un certo carattere di solennità, tutto proprio e superiore ai contratti ordinarj.

Egli è perciò che la legge ha accordato alla parte il diritto di disapprovare in certi casi l' operato del proprio patrocinatore.

In generale la disapprovazione è un atto col quale una persona dichiara di non aver dato il potere di fare certi atti che si sono eseguiti in di lei nome, e che essa non vuol confermare.

Il nostro Codice non s' occupa che della sola disapprovazione concernente l' operato dei patrocinatori. Rispetto agli altri mandatarij si seguiranno le massime del diritto.

Facendoci dunque a ragionare di questa sola specie di disapprovazione, la definiremo: un atto col quale un litigante dichiara che una procedura in totalità o in parte è stata fatta da un patrocinatore, eccedendo i limiti dell' autorizzazione da lui ricevuta.

Divideremo la materia in quattro articoli. Nel primo vedremo, in quali circostanze e come s' introduce la domanda di disapprovazione. Nel secondo, ove e come s' istruisce. Nel terzo vedremo le particolarità della sentenza che viene pronunciata. Nel quarto finalmente, le formole degli atti che occorre di fare in questo giudizio.

*In quali circostanze e come s' introduce la
domanda di disapprovazione.*

§. 1. Perchè un patrocinatore s' intenda costituito, non fa di mestieri che riceva alcun mandato scritto. Noi l' abbiain detto al tit. 2 del 3 lib., art. 1, §. 3. La semplice consegna che gli si fa dell' originale o della copia di citazione importa autorizzazione a procedere in nome del costituente. Questo mandato tacito ha però i suoi confini: esso non autorizza il patrocinatore che a fare soltanto quelli atti dalla legge prescritti per la regolare istruzione del processo. Che se si trattasse di fare atti non strettamente necessari all' andamento della procedura, bisognerebbe che il patrocinatore ne ottenesse dal cliente uno speciale mandato. *Ioi*, §. 4.

§. 2. Gli atti che sortono dall' andamento ordinario o di una procedura sono di differenti specie: hanno però generalmente per oggetto o una offerta (1), o un consentimento, o una confessione. Per esempio: proporre una somma di pagamento per parte del cliente, o accettare una somma offerta dall' avversario senz' averne avuto mandato speciale; dare al cliente la qualità d' erede senza che questi l' avesse presa o senza che avesse autorizzato il patrocinatore a qualificarlo per tale; offrire all' asta al di là dell' oblazione compresa nel mandato dato dal cliente ec. Ora il Codice decide all' art. 444, che senza uno speciale mandato della parte nessun patrocinatore può fare od accettare alcuna offerta o confessione, o prestare alcun assenso sotto pena della disapprovazione.

§. 3. In casi simili è inutile lo esaminare se l' atto che si disapprova abbia o no da considerarsi come compreso nel mandato generale che il patrocinatore ha ricevuto dal suo cliente. La legge ha positivamente deciso la negativa: quindi è che se l' atto suddetto contiene offerta, confessione o consenso ec. senza speciale mandato, la disapprovazione è ammessa senza discussione alcuna.

(1) *Le offerte sono in generale proposizioni di pagare, o di fare qualche cosa. Esse sono verbali, scritte, reali. Le offerte verbali, si fanno o davanti testimonj od all' udienza. Le scritte, con atto notificato alla parte contraria. Le reali, col deposito effettivo in danaro. Di qualunque specie siano, possono farsi per atto giudiziale o per atto extragiudiziale, ma si rinnovano comunemente all' udienza. Ved. gli art. 895, e seg. delle Leggi di proc. civ. Sulle offerte di pagamento; e gli art. 1210 e seg. delle Leggi civ. sulla stessa materia.*

§. 4. Ma vi è una circostanza alla quale bisogna fare attenzione : se in forza dell' atto che vuolsi disapprovare è intervenuta sentenza definitiva passata in giudicato , in qual modo si provvederà per impugnare l' atto del patrocinatore ? La sentenza allora non sarebbe più soggetta in via ordinaria nè ad opposizione , nè ad appello. Nulladimeno , per quel che riguarda la domanda di disapprovazione , la parte potrà intentarla entro giorni otto a contare dal giorno in cui a termini dell' *art.* 253 , la sentenza si reputa eseguita. Passato un tal termine , la domanda non sarà più ammessa : l' *art.* 454 , che porta questa disposizione , considera che la parte abbia tutto approvato subitochè non ha reclamato contro gli atti esecutivi della sentenza , dei quali non è possibile che possa allegare ignoranza.

§. 5. Passiamo ora ad esporre il modo con cui questa domanda è intentata : la disapprovazione s' inizia in un modo a se particolare. Imperciocchè non s' introduce con atto di citazione ; ma dalla parte medesima : la parte si presenta in cancelleria , o per lei un procuratore speciale munito di mandato autentico ; ivi in un atto che stende il cancelliere si esprime la procedura che non è stata autorizzata e che è formalmente disapprovata. Quest' atto deve contenere i motivi della disapprovazione , e terminarsi con le relative conclusioni e colla costituzione di un nuovo patrocinatore. In fine è sottoscritto dalla parte o dal suo procuratore speciale. *Art.* 445.

§. 6. Il cancelliere rilascia copia di quest' atto perchè sia notificato ; la notificazione però si eseguisce diversamente secondo le circostanze.

Se la disapprovazione è fatta nel corso di una lite ancora pendente , mentre il patrocinatore disapprovato esercita tuttavia le sue funzioni davanti lo stesso tribunale , la notificazione si fa a lui medesimo con atto del patrocinatore nuovamente costituito ; e se vi fossero altri patrocinatori in causa , dovrà darsi notificazione parimente a costoro dell' atto che disapprova , avendo tutti interesse di vedere se la procedura o parte di essa dovrà essere annullata per lo fatto di un loro collega.

Tale notificazione così eseguita , costituisce l' introduzione dell' istanza di disapprovazione , ed equivale , quanto al patrocinatore disapprovato , ad una citazione a rispondere ed a formarvi opposizione. *Art.* 446.

Quantunque però la lite , nel corso della quale si fa la disapprovazione , sia ancora pendente , pure se accade che intanto il patrocinatore cessi dalle sue funzioni , e la notificazione non possa indirizzarsi al medesimo con atto di patrocinatore , in questo caso l' *art.* 447 dice che dovrà farsi o a lui personalmente , o ai di lui eredi , con atto di citazione ,

contenente chiamata a comparire davanti il tribunale ove pendè la lite principale. Rispetto però alle altre parti in causa la notificazione si farà come sopra con atto di patrocinatore.

§. 7. Dal fin qui detto pel caso che la lite è tuttavia pendente, risulta, che se la causa è definitivamente decisa, l'atto di disapprovazione dovrà notificarsi con citazione, dappoichè allora non si tratta più di un incidente, ma la disapprovazione divenuta un'istanza principale da introdursi come una domanda ordinaria.

In ogni caso però l'atto di disapprovazione dovrà sempre farsi in cancelleria.

A R T. II.

Del tribunale ove s'istruisce l'istanza di disapprovazione, e del modo della di lei istruzione.

§. 1. La prima domanda che può farsi in questa tesi è di sapere davanti qual tribunale dovrà portarsi l'istanza di disapprovazione. Abbiamo già detto che quando questa ha luogo in una lite pendente, s'introduce come accessorio nello stesso tribunale ove pende la lite. Ma se stando voi in giudizio vi si allegasse per contro un atto di procedura fatto in un altro tribunale, ed a cui non avevate dato il potere opportuno, volendo voi intentare l'istanza di disapprovazione; quale dei due tribunali dovrete adire? L'art. 448 risponde che la disapprovazione è sempre della competenza del tribunale ov'è stata istruita la procedura che vuolsi disapprovare; quand'anche l'istanza che dà luogo alla disapprovazione sia pendente in un altro tribunale. Le forme della dichiarazione da farsi in cancelleria e le notificazioni di quest'atto che valgon citazione tanto allo stesso patrocinatore disapprovato, quanto ai suoi eredi con atto o di patrocinatore, o di nsciere, e quanto agli altri patrocinatori che vi fossero in causa sono le stesse di quelle spiegate nell'articolo precedente.

§. 2. Siccome la disapprovazione tende a fare annullare una procedura, la di cui validità o invalidità dovrà influire sulla causa principale, così l'istruzione di quest'ultima dovrà sospendersi, a pena di nullità, fino alla sentenza definitiva sulla disapprovazione. Art. 449.

§. 3. Il tribunale della causa principale potrà intanto fissare un termine al disapprovante, perchè faccia entro il medesimo spedire il suo incidente, spirato il quale e non giudicato l'incidente della disapprovazione, si potrà procedere oltre nella causa principale. *Ivi.*

§. 4. Per terminare tutto ciò che concerne la competenza diremo, che l'art. 450 prevede il caso che la disapprova-

zione ferisca un atto su cui non siavi lite, come per esempio, per l'acquisto di uno stabile fatto davanti notaro ad un prezzo eccedente quello fissato nel mandato; il citato *art.* decide che in tal caso l'istanza dovrà essere portata davanti il tribunale del foro della persona, contro cui è diretta la disapprovazione.

§. 5. Finalmente, qualunque sia il modo con cui il patrocinatore disapprovato è chiamato in giudizio, s'egli vuole evitare la contumacia, deve difendersi sia ch' eserciti ancora le sue funzioni, sia che abbia cessato di esercitarle, ed in questo ultimo caso deve anch' egli costituirsi un patrocinatore. Nello stesso modo, se dopo la di lui morte siano stati citati gli eredi, questi dovranno presentare le loro difese sempre col mezzo di patrocinatore.

§. 6. Quanto all' istruzione di questo incidente, ella dovrà farsi in concorso di tutte le parti che sono nella causa principale, e nel modo prescritto per le altre cause; egli è perciò che debbono essere tutte legalmente avvertite. *Art. 448.* E ciò non solo per l' interesse principale che hanno, che la disapprovazione non sia giudicata valida, ma ben anche per rapporto alle spese ed ai danni ed interessi, che potranno ripetere dal patrocinatore disapprovato.

§. 7. Ogni dimanda di disapprovazione deve essere comunicata al ministero pubblico. La condotta dei patrocinatori relativa alle loro funzioni è particolarmente commessa alla di lui vigilanza, perciocchè importa alla integrità dei diritti dei cittadini e per conseguenza all' ordine pubblico, che i patrocinatori non abusino del loro ministero. *Art. 451.*

A R T. III.

Della sentenza nella causa di disapprovazione e dei dilei effetti.

§. 1. Poichè l' istruzione di questo incidente si fa come in tutte le altre cause, esso sarà del pari giudicato come le medesime, cioè all' epoca in cui la sua istruzione è compiuta. Quindi non aggiungeremo altro su questo particolare, nè sulle conclusioni che le parti potranno dedurre a seconda dei loro interessi per motivare ciò che il tribunale crederà giusto di decidere. Porteremo piuttosto le nostre riflessioni su l' effetto che la disapprovazione produce quando ella è giudicata valida e ben fondata.

§. 2. O la causa principale in cui ha avuto luogo l' atto disapprovato è stata definitivamente giudicata o non lo è stata. In quest' ultimo caso colla sentenza che interviene nella causa incidente, se il tribunale trova bene appoggiata l' istan-

ze, dichiara nullo l'atto disapprovato; questa decisione non ha niente d'imbarazzante nella sua esecuzione; l'istruzione si rettificherà, di modo che l'atto dichiarato nullo non potrà in conto alcuno influire nel giudizio della causa principale. Ma se l'atto che ha dato motivo alla disapprovazione fosse stato seguito da una sentenza definitiva nel merito principale, quale sarà la sorte di questa sentenza, che avrà potuto aggiudicare dei diritti a terze persone non responsabili de' torti del patrocinatore disapprovato?

§. 3. La decisione è nello spirito generale delle leggi: il fatto di un mandatario ch' eccede i confini del mandato è nullo, conseguentemente sono nulli tutt' i suoi effetti; è quindi nulla la sentenza o la parte della sentenza relativa ai capi che hanno dato luogo alla disapprovazione: già ammessa. Tal' è la disposizione precisa dell' art. 452.

§. 4. Lo stesso art. 452 vuole, che il tribunale che pronuncia la nullità, condanni colla stessa sentenza il patrocinatore disapprovato al risarcimento de' danni ed interessi tanto verso il suo cliente, quanto verso le altre parti che fossero state in quel giudizio per effetto della nullità pregiudicate, e lo punisca ancora, se il caso lo esige, colla interdizione dal suo ufficio e con pene più severe.

E da osservarsi che la legge non pronuncia niente di positivo su quest' ultima parte di condanna. Sarebbe stato troppo severo ed anche di cattivo esempio l' attaccare costantemente a questo eccesso di mandato l' idea della prevaricazione, e di comminare una pena rigorosa contro un fatto che potrebbe essere stato l' effetto di una inconsideratezza ed alle volte di un eccesso di zelo. Egli è perciò che la legge ha rimesso questo giudizio alla prudenza del tribunale ed alla vigilanza del ministero pubblico.

§. 5. Ma se la disapprovazione non è trovata fondata, la giustizia deve al patrocinatore una conveniente riparazione. L' istanza allor viene colla sentenza rigettata, e di questa sentenza si fa annotazione in margine dell' atto di disapprovazione, affinchè la giustificazione non sia mai accompagnata dall' ingiusta imputazione. Di più la parte succumbente può essere condannata in quelle riparazioni ch' esige l' onore offeso del patrocinatore, secondo le circostanze, ed in oltre in tutti quei danni ed interessi che ne fossero derivati tanto a lui quanto alle altre parti stanti in giudizio. Art. 453.

A R T. IV.

*Formole per la disapprovazione dell' operato
de' patrocinatori.*

Noi non daremo delle formole che per quello che riguarda gli atti particolari di disapprovazione : quanto agli altri atti che occorrono per la disapprovazione e che sono comuni a tutte le procedure , se ne conoscono già le forme.

§. I.

Atto di disapprovazione fatto alla cancelleria.

» Oggi , dieci settembre mille ottocento venti , è comparso alla cancelleria del tribunale civile di . . . residente in . . . , il sig. Giuseppe D . . . , distillatore , domiciliato in . . . strada . . . , il quale assistito dal sig. V . . . , che costituisce suo patrocinatore , ha dichiarato che disapprova il sig. B . . . , patrocinatore presso questo tribunale , per avere ecceduto i poteri che gli erano stati conferiti , all' oggetto di procedere per l' istante , nella controversia che sosteneva contro il sig. Enrico M . . . , capo d' ufficio presso l' intendenza di . . . , e che fu decisa con sentenza contraria all' istante nel giorno tre di questo mese.

» Il sig. M . . . dimandava gli affitti scaduti di una casa situata in . . . , e da esso affittata al sig. Simeone P . . . , zio dell' istante , e morto in . . . nello scorso mese di marzo. L' istante rispondeva col mezzo del sig. B . . . , che avea rinunciato all' eredità di suo zio ; produceva l' atto che il sig. B . . . ha ancora nelle sue mani insieme colla procedura. L' avversario pretese , che anteriormente alla rinuncia l' istante avea fatto degli atti proprj d' erede , pagando egli stesso qualche debito dell' eredità , specialmente gli arretrati di una rendita costituita dal defunto a favore del sig. G . . . , ore-
fice in

L' istante non comprende come il sig. B . . . abbia potuto arbitrarsi di confessare , nelle difese che ha fatto intimare , che questo preteso pagamento fosse stato effettuato con danari dell' istante , poichè niente è più contrario alla verità.

» La conseguenza di questo fatto è molto pregiudizievole agl' interessi dell' istante. Da una parte ne è risultata una sentenza di condanna contro di lui ; in secondo luogo questa sentenza gli viene opposta oggi , in una causa che sostiene avanti il tribunale di . . . , contro un altro creditore , che parimente pretende di essere creditore del defunto.

» Siccome l'istante non ha fatto alcuna procura speciale nella persona del sig. B . . . per riconoscere come reale il preteso pagamento degli arretrati , così lo disapprova formalmente ; in conseguenza conchiude che l'atto in forma di difesa , intimato dalla parte del sig. B . . . e contenente i fatti presentemente disapprovati , sia dichiarato nullo ; che la sentenza di condanna , in data del giorno tre di questo mese , unicamente motivata sui fatti disapprovati , sia riguardata come nulla e non avvenuta , che sia inibito al sig. M . . . di metterla in esecuzione ; che inoltre il sig. B . . . sia condannato in ducati cento di danni ed interessi verso l'istante , e nelle spese .

» Della detta dichiarazione se ne è steso il presente atto , ch'è stato sottoscritto dallo stesso sig. D . . . , come pure dal sig. V . . . , suo patrocinatore , e dal cancelliere . »

Sott. ec.

§. II.

Sentenza che pronuncia sulle disapprovazione.

Supponiamo che si tratti di una disapprovazione ammessa : la redazione della sentenza si fa come quella di tutte le altre sentenze. È d'uopo osservare , che dopo di aver enunciato le conclusioni di tutte le parti che sono state chiamate , si fa menzione di quella del ministero pubblico come segue :

» Il regio procuratore è stato sentito , e le sue conclusioni sono dirette ad ottenere , che pronunziando sulla dimanda di disapprovazione , il documento scritto disapprovato sia dichiarato nullo , unitamente alla sentenza del giorno tre settembre scorso , proferita nella causa fra il sig. D . . . , ed il sig. M . . . ; in conseguenza che il sig. B . . . sia condannato in quei danni ed interessi verso le parti , che piacerà al tribunale di arbitrare .

» Il regio procuratore ha conchiuso inoltre che il detto B . . . fosse sospeso dalle sue funzioni durante un mese . »

Questa enunciativa deve essere seguita da quella dei punti di fatto e di diritto , e poscia dai motivi : infine viene la dispositiva in questi termini :

» Il tribunale avendo riguardo alla disapprovazione fatta in cancelleria dal sig. D . . . il giorno dieci settembre scorso contro B . . . , dichiara nullo e come non avvenuto il documento scritto disapprovato ; dichiara egualmente nulla la sentenza del giorno tre di questo stesso mese di settembre , proferita nella causa tra il sig. D . . . ed M . . . ; condanna B . . . nella somma di ducati cento di danni ed interessi verso D . . . , ed in ducati sessanta di danni ed interessi verso

M . . . , pronunziando sull'istanza del regio procuratore , decreta che B . . . , sarà sospeso dalle sue funzioni di patrocinatore durante lo spazio di un mese ; condanna il detto B . . nelle spese verso tutte le parti ; sul rimanente delle dimande lo mette fuori di causa.

» Giudicato in . . . ec. »

Quest' ultima disposizione si adopera ordinariamente quando le conclusioni delle parti sono complicate , acciò la sentenza non possa venire attaccata per avere ommesso di pronunciare su qualche dimanda. Nell' esempio citato vi sono più parti ; il disapprovante , il disapprovato , quegli che aveva riportata la sentenza annullata , e le parti dell' istanza che il disapprovante sostiene avanti un altro tribunale. Queste diverse parti hanno potuto spiegare delle conclusioni contenenti dei capi più o meno numerosi ; il tribunale non ha avuto riguardo che a qualcheduno di essi ; per pronunciare su ciò che non ha meritato la sua attenzione era necessaria l' ultima disposizione della sentenza data per esempio.

Nel caso in cui la disapprovazione è rigettata , le narrative della sentenza sono le medesime del caso precedente : si fa parimente in esse menzione delle conclusioni del ministero pubblico ; dopo l' enunciativa dei punti di fatto e di diritto e dopo l' esposizione dei motivi segue la dispositiva in questi termini :

» Il tribunale dichiara la disapprovazione fatta in cancelleria da D . . . , il giorno dieci settembre scorso , contro B . . nulla e vessatoria ; decreta che in margine dell' atto , che contiene la detta disapprovazione , si farà dal cancelliere menzione della presente sentenza : condanna il detto D . . ad emettere una dichiarazione autentica entro tre giorni , a datare dall' intimazione della presente sentenza , per tante che riconosce il detto B . . per uomo d' onore ; altrimente la presente sentenza sarà in luogo della detta dichiarazione ; autorizza B . . . a far affiggere la presente sentenza nel numero di cinquanta esemplari ; condanna D . . . nella somma di ducati cento di danni ed interessi verso B . . . condanna inoltre il detto D . . nelle spese verso tutte le parti.

Giudicato in . . . ec.

T I T O L O XVIII.

Delle competenze giurisdizionali fra' giudici.

Quando una persona è chiamata in giudizio non nel suo foro naturale , la legge accorda la facoltà di proporre eccezione *declinatoria* , mercè la quale si domanda remissione al

giudice competente. Questa materia è stata da noi trattata al tit. delle eccezioni, art. 1, cap. 1.

Ivi però scopo primario della legge è stato di provvedere all'interesse della parte senza che siasi esaminato il caso di un conflitto di giurisdizione fra giudici.

Conveniva quindi trattare *ex professo* delle competenze giurisdizionali, le quali vanno regolate a parte con disposizioni principalmente fondate nell'interesse dell'ordine pubblico.

Il potere giudiziario è uno; ma nell'amministrazione della giustizia vi ha un ordine gerarchico, che percorrendo diversi gradi di potere va a riporre tutte le fila nelle mani dell'autorità che deve dirigerne i movimenti.

È questa gerarchia di poteri che il Codice stabilisce nel presente titolo; la posizione è la seguente: una medesima causa è portata simultaneamente davanti differenti giudici; allora o la parte citata avendo proposto l'eccezione declinatoria è risultata succumbente, o non essendo a tempo di più proporre la detta eccezione, potrà intentare una domanda principale d'*incompetenza giurisdizionale*.

Questo giudizio si chiama in termini di pratica *conflitto di giurisdizioni*; e l'azione: *regolamento giurisdizionale*, che è quanto dire norma, direzione, regola che dirime le controversie giurisdizionali e rimette i poteri de' giudici nei confini loro assegnati. A ciò essendo indispensabile l'intervento di un'autorità superiore, la legge ha in questo giudizio stabilito per massima generale, che la quistione di competenza dovrà portarsi davanti il tribunale che è immediatamente superiore, e che estende la sua giurisdizione sopra i due giudici o tribunali che sono in conflitto.

Vedremo adunque noi in due separati articoli: 1. qual è il tribunale che decide sulle competenze; 2. come si procede in questo giudizio. Un terzo articolo esporrà le formole opportune nella procedura.

A R T. I.

Del tribunale che giudica sulle competenze giurisdizionali.

§. 1. La base delle disposizioni che si contengono in questo articolo è desunta dall'art. 134 della *legge organica dell'ordine giudiziario*. Ivi è detto, che la corte sup. di giustizia pronuncia sulle competenze di giurisdizione, ove il conflitto insorga fra più gran corti civili, o fra più tribunali civili indipendenti l'uno dall'altro, e non soggetti alla giurisdizione della stessa gran corte civile.

A questa disposizione bisogna aggiungere l'altra dell'art.

115 della medesima *legge organica*, ov'è detto in generale, che contro i giudicati preparatorj ed interlocutorj ha luogo il ricorso immediato nella corte suprema di giustizia prima della sentenza o decisione sul merito, quando trattasi di competenza.

§. 2. Ciò premesso, occorrendo che una persona venga chiamata per uno stesso oggetto sia davanti due giudici di circondario (1), sia davanti due o più tribunali civili, sia davanti due o più corti di appello, non è obbligata a rispondere a queste differenti domande: non è nè anche prudente il farlo, dapoichè allora potrebbero intervenire sullo stesso oggetto delle sentenze fra di loro contrarie. Qual'è dunque la condotta che dovrà tenere in tal caso la persona citata? Agire preliminarmente onde far giudicare la competenza.

§. 3. La prima ricerca che si presenta adunque in questa tesi si è di sapere davanti qual giudice dovressi intentare l'istanza suddetta. Per rispondere con ordine, parleremo successivamente delle competenze giurisdizionali che nascono fra giudici di circondario, di quelle fra tribunali civili, e di quelle fra le gran corti civili, o sia di appello.

1. Quando una stessa causa è portata davanti due o più giudici di circondario, bisogna distinguere se sono nella medesima giurisdizione di un tribunale civile, o se risiedono in differenti giurisdizioni. *Art. 455.*

Nel primo caso, il giudice della competenza è naturalmente il tribunale nella di cui giurisdizione si trovano le giustizie di circondario in conflitto. *Ivi.*

Nel secondo caso il giudice della competenza, è la gran corte civile nella cui giurisdizione son situati i giudici di circondario soggetti a differenti giurisdizioni di tribunale civile. *Ivi.*

Se però le giustizie di circondario in conflitto sono situate in giurisdizioni di differenti gran corti civili, allora la decisione della competenza è domandata alla corte suprema di giustizia. *Ivi.*

(1) La citata *legge organica* (art. 134) non parla delle competenze giurisdizionali de' giudici circondariali. Ma è chiaro che la detta disposizione abbraccia nella sua generalità anche tali competenze, che l'ordine dei poteri richiede che il giudizio ne competa ai tribunali immediatamente superiori. La supr. corte di giustizia giudica anco dell'incompetenza dei giudici di circondario quando questi hanno pronunciato definitivamente (legge org. art. 116). Queste disposizioni riunite e spiegate positivamente dalle leggi giudiziarie tolgon qualunque dubbio che potesse sembrare riflessibile intorno alla detta disposizione dell'art. 134.

2. Quando una stessa causa è portata davanti due o più tribunali civili che sono nel circondario giurisdizionale di una stessa gran corte civile, la questione di competenza è portata davanti questa corte. *Ivi.*

Se i tribunali trovansi sotto differenti giurisdizioni di appello, la competenza è portata alla suprema corte di giustizia. *Ivi.*

3. Finalmente è chiaro che le competenze giurisdizionali delle gran corti civili dovranno essere portate alla decisione della corte suprema di giustizia. *Ivi.*

§. 4. Tutto ciò ha luogo non solo quando la competenza giurisdizionale è dedotta nel primo ingresso del giudizio, ma sibbene allorchando non è stato possibile di evitare di essere giudicato da due o più giudici, tribunali, o corti differenti. Allora il giudizio si versa sul punto di far decidere quale delle sentenze pronunziate dovrà prevalere.

A N T. II.

Della procedura nelle competenze giurisdizionali fra giudici.

§. 1. La parte che vuol far giudicare la competenza, presenterà col ministero del suo patrocinatore un'istanza al tribunale che dovrà pronunziare. A questa istanza che si consegna al cancelliere vanno uniti i documenti che provano il conflitto. *Art. 456.* Il cancelliere, allorchè va a prendere gli ordini del presidente (1), gli presenterà la detta istanza ed i documenti, ed il presidente o ne farà egli stesso un rapporto all'udienza, o destinerà un giudice a farlo. Pervenuti all'udienza ed intese le conclusioni del regio procuratore; il tribunale o la corte pronuncia una sentenza o decisione, la quale permette di citare la parte contendente per procedere all'istanza della competenza giurisdizionale, e può ordinare nel tempo stesso che sia sospesa qualunque procedura nei tribunali in conflitto. *Ivi.*

§. 2. Se la sospensione non è stata ordinata, non potrà sottintendersi; essa però viene ordinariamente ordinata soprattutto negli affari che non presentano pericolo nel ritardo; ma non si dovrebbe omettere che ne' casi urgentissimi, come per

(1) *Regolarmente il cancelliere dovrà presentarsi al presidente due o tre volte la settimana per prendere i suoi ordini intorno agli atti che sono stati rimessi in cancelleria o che desiderano una provvidenza, come sarebbe un decreto ad un'istanza, una delegazione d' un giudice, una destinazione di usiere ec. ec.*

esempio, se trattandosi di esame di testimonj, questi sono necessitati a partire ec.

§. 3. Siccome la parte che ha ottenuto questa sentenza potrebbe abusarne tirando a lungo la citazione; soprattutto quando la medesima sentenza ha ordinato la supercessoria, per ovviare a questo inconveniente l'art. 457, §. 2, dispone che la citazione dovrà eseguirsi entro giorni quindici a contare da quello in cui la sentenza è stata pronunciata. Adunque la parte se ne farà rilasciare una spedizione che farà intimare con la relativa citazione nel detto termine. Mancando di farlo sarà decaduta *ipso jure* da questo suo diritto senza che vi sia bisogno di dichiarazione o di sentenza; ed in questo caso la procedura della causa che ha dato luogo al conflitto, viene continuata dal reo convenuto senza contraddizione davanti il tribunale ove quest'ultimo trovavasi in giudizio (1). Art. 458.

§. 4. La citazione sopradetta si fa come le ordinarie, ma si intima ai patrocinatori rispettivi delle parti che hanno citato l'istante in differenti tribunali con chiamata a comparire per difendersi nel giudizio di competenza. Art. 457.

§. 5. Per comparire in questo giudizio la parte citata, o se son molte, ciascuna di esse avrà otto giorni, che è il termine ordinario delle citazioni; e questo termine sarà aumentato di un giorno per 15 miglia in proporzione della distanza che vi avrà dal luogo di residenza del tribunale al rispettivo domicilio dei patrocinatoci citati. *Ivi*.

§. 6. A proposito di questa citazione, non sarà inopportuno l'avvertire, che se il conflitto di giurisdizione ha luogo tra differenti giustizie di circondario, ove, come si sa, non è ammesso ministero di patrocinatori, la detta citazione dovrà farsi necessariamente alla persona o al domicilio della parte o delle parti.

§. 7. Niente vi ha da aggiungere intorno alla istruzione di questo giudizio: esso si istituisce come tutti gli altri; ma dovrà però indispensabilmente essere comunicata al ministero pubblico, nè si pronuncierà sentenza se prima il tribunale o la corte non avrà inteso le di lui conclusioni.

§. 8. La parte succumbente nel giudizio di competenza giurisdizionale non è condannata ad alcuna multa. In ciò il Codice ha voluto considerare il ragionevole motivo che abbiano potuto avere le parti d'impegnarsi in questo giudizio, le une

(1) Il testo dice: nel tribunale che è stato adito dal reo convenuto nel giudizio di competenza. Il reo convenuto è qui l'altra parte, o per meglio dire, l'altro nella causa principale il quale continuerà le sue procedure davanti il tribunale che aveva adito, e se son molti, ciascuno nel suo; come nell'esempio della formola, art. seg.

inscientemente, le altre con fondamento; quindi non ha parlato di multa, che è una pena; ma per quello però che riguarda i danni ed interessi l'art. 459 ha voluto che l'attore succumbente in questo giudizio possa esservi condannato, locchè è rimesso al prudente arbitrio del tribunale che ha esaminato le circostanze, e la rispettiva situazione delle parti.

A n T. III.

Formole degli atti relativi alle competenze giurisdizionali fra i giudici.

§. I.

Istanza per essere abilitato a citare nelle cause di conflitto di giurisdizione.

» Ai sigg. presidente e giudici componenti la gran corte civile, residente in Trani,

» Il sig. A... negoziante, domiciliato a...

» Espone, che in forza di una società, che ha esistita tra esso ed i sigg. B... C... e D... si trova tradotto ad istanza di ciascuno dei sovranominati avanti tre tribunali differenti, cioè.

» Per parte del sig. B... con atto di citazione delli... al tribunale civile di Lecce;

» Per parte del sig. C... con atto di citazione delli... al tribunale civile di Trani;

» E per parte del sig. D... con atto di citazione delli... al tribunale civile di Basilicata, residente in Potenza.

» L'esponente si è presentato avanti i giudici del tribunale di Lecce, che ha creduto essere i suoi veri giudici:

» 1. Perchè ivi è domiciliato;

» 2. Perchè è quello il luogo in cui fu stabilita la società.

» Ha declinato dal tribunale di Trani, il quale malgrado la sua declinatoria ha ritenuta la causa;

» Ha parimente declinato dal tribunale di Potenza, il quale ha decretato che le parti dovessero intentare il giudizio di competenza.

» In queste circostanze l'esponente non potendo sostenere la medesima causa avanti tre tribunali differenti, e ritenuto 1. che i detti tre tribunali risiedono nella giurisdizione della medesima corte; 2. che la controversia di cui si tratta è stata portata dal sig. B..., una delle parti, avanti il tribunale di Lecce, giudice naturale del reo convenuto, conchiude.

» Che la corte voglia permettergli di citare avanti di essa li sigg. B. . . C. . . e D. . . per lo giudizio di competenza , all' oggetto di veder decretare che la causa continuerà ad essere istrutta avanti il tribunale di Lecce , dove saranno rimesse le altre dimande ; inibire alle parti di procedere altrove ; dichiarare nulle le procedure fatte avanti i tribunali di Trani e di Potenza , e condannare li sigg. C. . . , e D. . . , nelle spese.

» E provvisoriamente l'esponente dimanda che la corte voglia decretare che sarà soprasseduto da qualunque procedura sull' oggetto controverso nei tre tribunali sovraenunciati , finchè non sia stato pronunziato sul giudizio di competenza giurisdizionale.

» Per giustificare il contenuto nella presente istanza , l'esponente vi unisce le copie delle tre citazioni e sentenza ricordate di sopra.

» Fatta in Trani il giorno. . . . »

Sott. . . Patrocinatore.

§. II.

Decisione interlocutoria che si pronuncia sopra quest' istanza.

» Vista l' istanza di A. . . , negoziante domiciliato in Lecce , strada degli orefici , n. . . presentata il giorno . . . per mezzo del sig. . . patrocinatore , e nella quale conchiude , che la corte voglia permettergli di far citare pel giudizio di competenza giurisdizionale B. . . , C. . . e D. . . (al loro domicilio) , all' oggetto di veder decretare , che nella controversia fra le parti , che si trova portata nello stesso tempo e per la medesima causa avanti il tribunale di Lecce , avanti il tribunale di Potenza , ed avanti quello di Trani , esse dovranno procedere unicamente avanti il tribunale di Lecce , dichiarare nulle le procedure fatte a Potenza ed a Trani , e condannare i rei convenuti nelle spese.

» Viste le conclusioni provvisorie spiegate nella detta istanza , e dirette ad ottenere , che si soprasseda da qualunque procedura sull' oggetto controverso nei tre tribunali sovraenunciati , finchè non sia stato pronunziato sulla competenza di giurisdizione.

» Viste , in appoggio della detta istanza , le copie degli atti delle citazioni fatte all' istante , li . . . dello scorso , per comparire avanti detti tribunali ;

» Sentito il regio procuratore generale , il quale ha conchiuso , che fosse pronunziato sulla detta istanza ;

» Ritenuto che nell' oggetto delle dette domande non vi è alcuna diversità.

» La corte abilita l'attore a far citare i detti B. . . , C. . . e D. . . per rispondere alla domanda di regolamento di competenza , restando intanto la procedura nel medesimo stato in cui si trova.

» Giudicato in Trani dai sig. cc.

§. III.

Formola dell'intimazione della decisione interlocutoria con citazione.

» L'anno mille ottocento sei , il giorno sette aprile , ad istanza del sig. A. . . , negoziante , domiciliato in Lecce , strada degli orifici , n. . .

» Il sottoscritto Giacomo P. . . , usciere . . . , ho intimato , e lasciata copia de le presenti

» Al sig. B. . . domiciliato a . . .

» Al sig. C. . . domiciliato a . . .

» Al sig. D. . . domiciliato a . . . nei detti loro domicilj , consegnandola . . .

» D' una decisione interlocutoria della gran corte civile residente in Trani , in data delli . . . , acciò non l'ignorino ; ed in forza della detta decisione , io sottoscritto usciere suddetto , e dietro la medesima istanza , ho citato ciascuno dei sovranominati nel suo domicilio , consegnandola come sopra ec. , a comparire il giorno . . . prossimo , a dieci ore della mattina (*qui si pongono i termini ordinarij delle citazioni , fatto riflesso alle distanze*) , all'udienza , ed avanti i sigg. giudici , componenti la gran corte civile di Trani , per procedere in conformità della detta decisione , e veder pronunciare sulla competenza giurisdizionale , ivi enunciata ; dichiarando che il sig. . . , patrocinatore presso la detta corte , procederà per l'istante ; ed ho a ciascuno dei sunnominati , consegnandola come sopra , lasciato copia della detta decisione con quella del presente atto di citazione ».

Sott. . . Usciere.

§. IV.

Dispositiva della decisione definitiva.

» La corte , ritenuto che l'oggetto delle diverse domande è precisamente lo stesso , dichiara che vi è luogo a regolare la competenza : in conseguenza ordina , che le parti procederanno avanti il tribunale civile di Lecce , e condanna C. . . e D. . . nelle spese ».

Sott. ec. . .

T I T O L O X I X .

Della remissione delle cause da un tribunale ad un altro per titolo di parentela o affinità.

Una delle basi della libertà civile è la confidenza nell'integrità dei magistrati, quando la ragione ispira un sentimento tutto opposto, la legge viene al soccorso del litigante. Questo sentimento d'inconfidenza può nascere o contro un intero tribunale, o contro un solo giudice. In questo titolo si parla del primo caso; nel titolo seguente parleremo del secondo.

Se è ragionevole di non fare alcun caso, dice il sig. Treilard (1), de' timori immaginarij de' litiganti inquieti sempre dell'esito de' giudizj, egli è giusto del pari di togliere dal loro animo apprensioni fondate di parzialità. Egli è certamente da presumersi che la maggioranza di un tribunale tutti anche i giudici sian superiori a qualunque affezione di famiglia, ma la posizione di un litigante che è per essere giudicato dai parenti del suo avversario, merita d'esser presa in considerazione. Ella sarebbe troppo crudel cosa il non offrirgli alcun mezzo onde invocare il giudizio d'un altro tribunale.

Di questi mezzi parlando noi nel titolo presente ne formeremo la materia di quattro differenti articoli. Nel primo esporremo i casi, in cui un litigante può chiedere di essere rimesso ad un altro tribunale. Nel secondo vedremo qual'è la forma di procedere in tale istanza. Nel terzo qual'è la sentenza che ne interviene. Nel quarto finalmente quali sono le formule degli atti che hanno luogo in questa procedura.

A R T. I.

In quali casi può domandarsi la remissione di un tribunale ad un altro per titolo di parentela e di affinità.

§. 1. Quando una delle parti è parente o affino di più di un giudice, la parte contraria può domandare che la causa sia rimessa ad un altro tribunale. Non è qui il caso di provvedere con dei supplenti; è difficile che l'influenza dei giudici rimpiazzati non agisca nell'animo de' loro colleghi, ed è anche possibile che cotesti giudici si credano autorizzati a sollecitare in favore del loro parente, appunto perchè in quella tal causa non esercitano le loro funzioni.

(1) *Exposé des motifs au corps législatif de France etc.*
Anal. T. III.

§. 2. Ma quanto era giusto il sedere siffatte ragionevoli inquietitudini, altrettanto era prudente il descrivere una certa misura ai mezzi stessi di farle cessare. Quindi la legge fondata sulle presunzioni più o meno forti d'inconfidenza distingue alcuni casi e prescrive differenti norme, secondo che la causa si trova portata davanti il tribunale di prima istanza o davanti una corte d'appello. Queste diverse disposizioni sono le seguenti:

§. 3. Se il giudizio è pendente davanti un tribunale civile, ove fra i giudici vi siano due parenti od affini di una delle parti fino al grado di cugino, figlio di cugino germano inclusivamente, la parte contraria può domandare che la causa sia rimessa ad un altro tribunale. *Art. 460.*

§. 4. Ma se uno dei litiganti è membro egli stesso di questo tribunale, basta che vi abbia un solo parente od affine in detto grado, perchè l'altro litigante possa domandare la remissione della causa. *Ivi.*

§. 5. In una gran corte civile; per lo medesimo effetto, bisognerà che si contino tre membri nelli detti gradi con uno dei litiganti, e se il litigante è anche egli giudice della corte, che se ne contino due. *Ivi.*

§. 6. Quando al tempo utile per chiedere che la causa sia rimessa ad un altro tribunale o ad altra corte, l'*art. 461* dice che questa domanda potrà farsi fino a tanto che la causa non sia in istato di decisione, cioè per le procedure semplici finchè non sian prese le conclusioni rispettive all'udienza, e per le procedure in iscritto fintanto che non sia terminata l'istruzione, o che non ne siano spirati i termini. Ved. ciò che abbiamo spiegato al tit. XVI.

A R T. II.

Delle formalità necessarie per domandare che una causa sia rimessa da un tribunale ad un altro.

§. 1. Il tribunale competente nei giudizi di remissione, è lo stesso tribunale o la stessa corte, la di cui giurisdizione vuolsi declinare; quindi la parte che ha l'intenzione di proporre l'istanza di cui si tratta, dovrà recarsi alla cancelleria del tribunale o della corte, o mandarvi un suo procuratore speciale munito di mandato autentico. Ivi si forma un atto, in cui si spiegano i motivi della domanda, i quali non possono essere fondati in altro che nella parentela od affinità; quest'atto dev'essere firmato dalla parte stessa o dal suo procuratore, e restare in potere del cancelliere, che ne fa una copia. *Art. 462.*

§. 2. A questa copia dal cancelliere autenticata, egli uni-

sce i documenti giustificativi, e senza che siavi bisogno d'altra istanza scritta nè di parte, nè di patrocinatore, il cancelliere presenta il tutto al presidente. Il presidente ne fa rapporto al tribunale all'udienza, ed il tribunale visti i documenti, e sentite le conclusioni del ministero pubblico, pronunzia una sentenza interlocutoria, la quale contiene:

1. Un ordine che siano comunicati ai giudici de' quali si allega la parentela o l'affinità, l'atto fatto in cancelleria e gli annessi documenti; ed un termine stabilito, entro il quale i detti giudici dovranno scrivere le loro risposte, in calce della spedizione della sentenza.

2. Un ordine di comunicare il tutto al ministero pubblico, il quale conseguentemente dovrà prendere cognizione delle risposte dei giudici.

3. La nomina di uno de' membri del tribunale per fare rapporto dell'affare ad un'udienza di cui il giorno è fissato nella stessa sentenza. *Art. 463.*

§. 3. Quest'ordine di procedura è, come appare, fin qui puramente amichevole, le ordinate comunicazioni non si fanno che col mezzo della cancelleria; i giudici, de' quali allegasi la parentela o l'affinità, vi si recano per esaminare i documenti presentati, e per farvi le loro risposte. Per tal modo nell'atto che si provvede all'indennità de' litiganti, assicurasi ai giudici il rispetto dovuto al loro carattere. Quest'ordine di procedura è lo stesso per le corti d'appello che pe' tribunali di prima istanza.

§. 4. Riguardo poi alle parti che sono in giudizio, l'attore in quest'incidente, fattasi rilasciare una spedizione della detta sentenza interlocutoria, dovrà farlo notificare alle medesime unitamente al suo atto fatto in cancelleria, ed agli annessi documenti giustificativi; le parti hanno interesse di non essere private senza buone ragioni dei loro giudici naturali. Questa notificazione si fa con atto di patrocinatore. *Art. 464.*

§. 5. Subitocchè i giudici han fatto le loro risposte appie della detta sentenza, o subito che il termine loro assegnato è scorso, si rimettono le carte al ministero pubblico, ed in seguito al giudice relatore.

§. 6. La procedura, come ognun vede, continua ad essere semplicissima sino al giorno della udienza. Non entrano scritture, nè altra istruzione fuori di quella che abbiamo esposta. Siffatto modo sommario è il solo che conviene in una prova facile a verificarsi, e che si deduce per lo più dalla risposta de' giudici indicati come parenti od affini.

Della sentenza che si pronuncia sull'istanza di remissione da un tribunale ad un altro.

§. 1. Al giorno indicato nella sentenza interlocutoria apresi l'udienza col rapporto del giudice relatore, sentesi in seguito il ministero pubblico, indi il tribunale pronuncia. Le parti non sono chiamate, e se intervengono all'udienza, non hanno la parola; esse non potrebbero aggiungere, ne detrarre cos' alcuna ai fatti semplicissimi che si tratta di verificare, ed i loro dibattimenti non potrebbero che cagionar dello scandalo.

§. 2. Il tribunale, riconoscendo che le cause allegate sono giustificate, o non contraddette, nel pronunciare la sua sentenza definitiva sull'incidente, ordina che la causa e le parti sieno rimesse ad un'altro tribunale compreso nella giurisdizione della medesima gran corte civile, col tribunale che pronuncia. Se però trattasi d'una causa vertente avanti la gran corte civile, la causa e le parti vengono rimesse ad una delle gran corti civili più vicine. *Art. 465.*

Ne' tribunali e nelle gran corti civili dove vi sieno più camere, la causa s'invia ad un'altra camera. *Ivi.*

§. 3. Il cancelliere trasmette immediatamente gli atti al cancelliere del tribunale o della corte che subentra nel giudizio (1). L'attore nell'incidente fa indi citare avanti questo tribunale o questa corte l'avversario, alla persona od al domicilio, e la procedura continua ivi sulle sue ultime tracce, vale a dire che il processo già fatto nel primo tribunale è valido, e per conseguenza gli atti già fatti non dovranno essere ricominciati di nuovo. *Art. 467.*

§. 4. Ciò però ha luogo, se non siavi stata interposta appellazione, o se interposta, è stato deciso contro l'appellante. *Ivi.* Generalmente però quando la sentenza sull'incidente profferita da un tribunale di prima istanza può essere impugnata coll'appellazione, tanto dall'una, quanto dall'altra parte, il tribunale che ha pronunziato, sia che ammetta, sia che rigetti la domanda di remissione, non può ordinare che la sua sentenza sia eseguita non ostante l'appellazione, e quando anche lo avesse fatto per inavvertenza, questa clausola sarebbe considerata come non avvenuta, dapoichè

(1) L'art. 467 non parla di questa particolarità, ma si sottintende; ed in questo caso le spese della rimessa devono essere pagate dall'attore al cancelliere, e si rilascerà a questo, occorrendo, un mandato esecutivo.

l'art. 468 dice esplicitamente, che in ogni caso l'appellazione della sentenza di remissione produce effetto sospensivo fino al giudicato su l'appello.

§. 5. La legge ha voluto impedire che questa sorta di domande non siano temerariamente moltiplicate. Egli è perciò che *l'art. 466, prescrive, che la parte succumbente dovrà essere condannata ad una multa non minore di ducati dieci, oltre ai danni ed interessi verso la parte, quando vi sia luogo.*

§. 6. Infine *l'art. 469 vuole che per interporre appellatione da questo giudicato, per istruire la causa in appello, e per giudicarvi questo incidente, bisogna seguire le forme prescritte dagli art. 485, 486, 487, 488. Quantunque il Codice ci rimandi a questi citati articoli, i quali sono esposti nel titolo seguente; ciò non ostante ci sembra opportuno enunciar brevemente anche in questo luogo ciò che contengono. Le ripetizioni non nuocciono mai in un'opera elementare.*

§. 7. *L'appellante dovrà entro cinque giorni dalla pronunzia della sentenza farne la sua dichiarazione in cancelleria della corte di appello, motivarla, e deporvi i documenti giustificativi. Il cancelliere del tribunale da cui si è appellata dovrà spedire entro giorni tre dalla detta sentenza al cancelliere della corte di appello: 1. Copia dell'atto fatto in cancelleria con cui si è originariamente domandata la remissione. 2. Copia della sentenza interlocutoria proferita su questo atto dal suo tribunale. 3. Copia della risposta de' giudici che sono stati indicati per parenti od affini. 4. Copia della sentenza definitiva. Il tutto a spese dell'appellante, che dovrà anticiparle o che vi sarà costretto con mandato esecutivo.*

§. 8. *Entro tre giorni successivi dalla ricevuta di dette carte il cancelliere della corte di appello le presenta alla medesima, la quale indica un giorno per la decisione, e delega uno de' suoi membri per farne rapporto. Dietro questo rapporto e sentito il regio procurator generale, la corte pronuncia la sua decisione all'udienza, senza che occorra di chiamarvi le parti.*

§. 9. *Pronunziata la decisione, il cancelliere entro ventiquattr'ore rimette tutto il processo a quello di prima istanza. Per quel che riguarda la decisione della corte di appello, gli articoli del Codice riferiti, che noi qui epiloghiamo, non dispongono cosa alcuna. Noi però pensiamo, che il cancelliere dovrà anche unire al processo una spedizione della decisione suddetta, la quale si farà a spese della parte succumbente in appello, perlocchè in caso di rifiuto si lascerà al cancelliere un mandato esecutivo.*

Tutto il rimanente di questa procedura in appello, e di quella che succede alla decisione, sarà da noi spiegato con maggiore dettaglio nel titolo seguente.

A. A. T. IV.

Formole nel giudizio di remissione da un tribunale ad un altro, a titolo di parentela o affinità.

Atto che si fa in cancelleria, contenente la dichiarazione della domanda di remissione.

Oggi, trenta marzo milleottocento venti, è comparso alla cancelleria del tribunale civile di . . . residente in . . . il sig. S. . . , patrocinatore presso il tribunale, il quale ha presentato un mandato di procura speciale del sig. Filippo G. . . , tenente di gendarmeria alla residenza di . . . In virtù della detta procura stipulata avanti notaro, in . . . , il giorno ventici del presente mese, e ch'è rimasta annessa al presente atto, il detto sig. S. . . ha dichiarato:

« Che il sig. G. . . ha fatto citare avanti il tribunale civile di . . . il sig. Gaspare P. . . , conservator del registro nella detta città di . . . , all'oggetto di farlo condannare al pagamento della somma di ducati quattrocento quaranta, ammontare di un'obbligazione sottoscritta da quest'ultimo, il giorno tre di ottobre milleottocento diciassette, e scaduta il giorno tre ottobre scorso.

« Durante l'istruzione di questa causa, il sig. G. . . ha saputo che il sig. D. . . , uno dei membri del tribunale, ha sposata la cugina germana del detto sig. P. . . , e che il sig. N. . . , altro dei membri del tribunale, è personalmente cugino figlio di cugino germano del detto sig. P. . .

« Sull'affinità del sig. D. . . con una delle parti, il dichiarante si riporta a quello che dirà questo tribunale.

« Quanto alla parentela del sig. N. . . , il dichiarante produce ed unisce al presente la spedizione di un atto del consiglio di famiglia, in data del giorno venti-gennajo milleottocento diciannove, rilasciata dal cancelliere della giustizia di circondario della città di . . .

« Per queste ragioni il sig. S. . . in detto nome dimanda, che la controversia pendente avanti il tribunale di . . . , tra il sig. G. . . e P. . . sia rimessa ad un altro tribunale civile.

« In fede di che è stato steso il presente atto, ch'è stato sottoscritto dal sig. S. . . in detto nome, e dal cancelliere.

Sott. S. . . Patrocinatore.

Q . . . Cancelliere.

§. II.

*Sentenza con cui si pronuncia sull'atto fatto
in cancelleria.*

» Vista la spedizione dell'atto fatto in cancelleria il giorno trenta marzo scorso da S. . . patrocinatore, munito di mandato di procura speciale ed autentico del sig. G. . . , tenente di gendarmeria; di residenza in . . .

» Vista la copia autentica della procura, di cui si tratta, e ch'è rimasta annessa alla minuta del detto atto;

» Vista la spedizione per estratto di un atto del consiglio di famiglia in data del giorno venti febbrajo mille ottocento diciannove, dal quale apparisce che il sig. N. . . , membro di questo tribunale, vi è comparso come parente del sig. P. . . ;

» Sentito il rapporto fatto dal presidente;

» Considerando che la dimanda di remissione è motivata sopra una delle cause espresse nella legge;

» Il tribunale ordina che il detto atto con cui si chiede la remissione, i documenti ad esso annessi e la spedizione della presente sentenza saranno comunicati ai sigg. giudici D. . . . ed N. . . . , i quali nel termine di tre giorni, apporranno ciascuno la loro dichiarazione appiedi della spedizione della presente sentenza; decreta inoltre che scorso il detto termine tutt'i detti documenti saranno comunicati al sig. R. . . , procuratore; e delega il sig. giudice A. . . . per fare il rapporto dell'affare all'udienza del giorno dodici del presente mese.

» Giudicato in . . . da ec. »

Questa sentenza, unitamente a tutti gli altri documenti, viene intimata, con atto di patrocinatore, dalla parte dell'attore nell'incidente all'avversario, il quale da quel momento diventa reo convenuto nella dimanda di remissione.

§. III.

Sentenza con cui si pronuncia sulla remissione.

Cominciamo dal caso in cui venga decretata la remissione.

» Tra il sig. Filippo G. . . , tenente di gendarmeria, alla residenza di . . . , attore nella dimanda di remissione per causa di parentela, in cui conformità del suo atto fatto in cancelleria, il giorno trenta marzo scorso, comparente col mezzo del sig. S. . . patrocinatore, da una parte;

Contro il sig. P. . . conservatore del registro in . . . , reo convenuto in conformità delle conclusioni del detto atto fatto in cancelleria, comparente col mezzo di L. . . , patrocinatore, dall'altra parte.

» Le conclusioni del sig. G . . . tendono ad ottenere che la controversia pendente avanti questo tribunale tra esso ed il sig. P . . . sia rimessa ad un altro tribunale civile soggetto alla giurisdizione della gran corte civile di . . . , attesa la parentela di uno dei giudici e l'affinità di un altro giudice col detto sig. P . . . , e che il detto sig. P . . . sia condannato nelle spese.

» Dal canto suo il sig. P . . . conchiude che gli sia dato atto, ch'egli si riporta al tribunale sulla dimanda di remissione; ed in conseguenza che il sig. G . . . sia condannato nelle spese.

» Dopo il rapporto fatto dal sig. A . . . , giudice delegato a quest'effetto con sentenza del giorno tre di questo mese, è stato sentito il regio procuratore, il quale ha conchiuso per l'addimandata remissione.

» In punto di fatto è verificato, mediante la dichiarazione dei sigg. D . . . ed N . . . , che l'uno è cugino figlio di cugino germano, e che l'altro è affine nel grado di cugino germano col sig. P . . .

» In punto di diritto si tratta decidere, se la parentela ed affinità allegate siano una causa sufficiente per la remissione.

» Considerando che le *Leggi di procedura civile* riguardano una parentela ed una affinità della natura di quella di cui si tratta, come motivo sufficiente per la remissione da un tribunale all'altro, quando esse riguardano due giudici dello stesso tribunale civile; e che allora la remissione dev'essere fatta ad uno dei tribunali soggetti alla giurisdizione della gran corte civile.

» Il tribunale rimette la causa di cui si tratta avanti il tribunale di . . . ; le parti dovranno procedere sulle ultime tracce della causa, salve le spese per essere aggiudicate unitamente a quella della procedura principale.

» Giudicato in . . . ec.

Se la dimanda di remissione fosse stata contrastata dal reo convenuto, sarebbe stato condannato nelle spese; ma egli se n'è riportato al tribunale, ed in conseguenza, per quanto lo poteva, ha consentito alla remissione. Il motivo per cui si richiede la remissione non può essere imputato ad alcuna delle parti; e benchè esse fossero d'accordo su questo punto, la remissione non poteva eseguirsi, senza che fosse pronunciata dal tribunale. Sembra adunque che le spese, in simile caso, debbano essere riservate, per essere soddisfatte da quello che rimarrà succumbente nella controversia rimessa ad altro tribunale.

Supponendo che la dimanda di remissione sia rigettata, il punto di fatto ed i motivi sarebbero enunciati di conformità, e la dispositiva si concepirebbe in questi termini:

Il tribunale, senz'aver riguardo alla domanda di remissione fatta da G... , ch'è rigettata, decreta che le parti continueranno a procedere sulla controversia introdotta; e pronunziando dietro le conclusioni del regio procuratore, condanna il detto G... nella multa di ducati dieci, ed in ducati quindici di danni ed interessi verso F... e nelle spese dell'incidente liquidate in...

» Giudicato in...

T I T O L O XX.

Della ricasazione de' giudici.

Per declinare un tribunale abbiain veduto che vi hanno diversi mezzi della legge apprestati, i quali sono l'incompetenza, un conflitto di giurisdizione, la parentela o l'affinità, dei quali tutti abbiain parlato negli antecedenti titoli. Rimane ora a vedere cosa abbiasi a fare, allorchè vi sia ragionevole motivo di sospetto contro la persona di un solo giudice sedente in un tribunale d'altronde competente.

Questo titolo è a ciò dedicato.

Noi lo divideremo in cinque articoli: parleremo nel primo del carattere di questa eccezione e del tempo in cui si deve proporre: nel secondo vedremo quali cause possono renderla ammissibile: nel terzo come vi si procede; nel quarto parleremo dell'appellazione in questo incidente; nel quinto delle formole.

A R T. I.

Del carattere della eccezione di sospetto, e del tempo in cui deve proporsi.

C A P. I.

Del carattere della eccezione di sospetto.

§. 1. La legge che apre la strada di ricasare un giudice, fissa in una maniera precisa i fatti che possono dare adito a questa eccezione all'oggetto che i litiganti non ne abusino. E per farne un buon uso che sono state prescritte forme di procedure particolari, le quali conciliano l'interesse de' litiganti col rispetto dovuto al carattere de' giudici. Egli è certo da una parte che le disposizioni legislative in questa materia suppongono che in un giudice il sentimento imparziale della giustizia possa esser vinto da altre affezioni umane dalle quali il

giudice deve riputarsi impassibile ; ma dall' altra parte dobbiamo ripetere per l' onore de' magistrati del regno quello che con molta lode della verità diceva l' oratore del tribunato per li magistrati dell' impero Francese (1) ; che *se la legge ha dovuto prevedere de' casi onde sostenere l' umana debolezza , gli esempj di questi casi sono infinitamente rari , ed appena se ne incontra qualcheduno negli annali dei tribunali.*

§. 2. Abbiamo osservato altrove , (2) che un giudice onesto che sente un movimento di predilezione verso una delle parti litiganti , non mancherà di astenersi volontariamente dal giudicare in quella tal causa. Ma dovrà egli cedere senza esame al primo movimento della sua delicatezza ? Da una parte i motivi di sospetto essendo specificatamente enumerati dalla legge , un giudice che si astenesse per qualunque altro motivo , potrebbe esser tacciato di mancare al dato giuramento di adempiere alle sue funzioni ; dall' altra parte , se avendo in sua coscienza motivi suggeriti dalla sua delicatezza , si astenesse per non recar ombra ad uno dei litiganti , non priverebbe egli l' altro litigante del suo giudice naturale ?

§. 3. A questa posizione imbarazzante in cui un giudice potesse per avventura trovarsi , l' art. 473 accorre provvidamente con una misura di prudenza , la quale gli prescrive di dichiarare i suoi dubbj al tribunale , convocato nella camera del consiglio ; per tal modo mettendosi da una parte al coperto da qualunque critica non prenderà dall' altra parte sopra di se una risoluzione che potrebbe essere appoggiata a leggieri motivi. Il tribunale deciderà quello che crederà conveniente.

§. 4. Provveduto in questo modo quasi per anticipazione alla convenienza del giudice , ed al decoro della magistratura , la legge rivolgendosi alla indennità dei litiganti , stabilisce : che qualunque giudice di un tribunale di prima istanza o di una corte di appello può essere , quando è permesso , recusato come sospetto ; può esserlo del pari il magistrato che esercita le funzioni del ministero pubblico allorchè però non è parte principale nella causa , ma semplice interveniente : i regi procuratori non giudicano , e quando agiscono principalmente , non solo non è loro proibito di avere della parzialità per la parte pubblica che difendono , ma è loro per dovere di ufficio inculcato di sostenere le parti dell' ordine sociale con tutto il possibile interessamento.

Egli è facile il concepire che le cause nelle quali il ministero pubblico interviene come parte principale , sono quelle

(1) Il sig. Perrin , disc. al Corp. legisl. sul lib. 2 , del Cod. di proc. civ.

(2) Tit. VIII. art. 1 , §. 1.

specificate dalla legge. Tit. III. e quelle nelle quali non è parte principale, sono le cause, ove, non essendo contemplate dalla legge, ei domanda la comunicazione, o dove il suo intervento è richiesto *ex officio* dal tribunale. *Art. 177.*

C A P. II.

Del tempo in cui si deve proporre l'eccezione di sospetto.

§. 5. Per determinare in quale stato di causa dovrà proporsi la eccezione di cui parliamo, bisogna distinguere se trattasi di recusare un giudice in una di quelle cause semplici che si definiscono senza rapporto all'udienza, od un giudice delegato a qualche operazione, come un esame di testimonj, una verificazione di scritture, una istruzione per iscritto ec. Nel primo caso la ricusa deve proporsi prima che incominci la discussione all'udienza; e se la causa è in rapporto, prima che sia terminata l'istruzione, o prima che ne siano spirati i termini; a meno però che i titoli di allegazione di sospetto non siano posteriormente sopravvenuti. *Art. 475.*

§. 6. Se si tratta di giudici delegati a visite locali, esame di testimonj, ed altre operazioni, l'allegazione a sospetto deve essere proposta entro tre giorni, i quali decorrono: 1. da quello della sentenza che delega un giudice, se essa è stata proferita in contraddittorio; 2. dal giorno della scadenza degli otto giorni a farvi opposizione, se la sentenza è stata proferita in contumacia; 3. e nel caso che sia stata fatta opposizione, dal giorno della rejezione della medesima quand'anche fosse proferita in contumacia. *Art. 476.*

Nel limitare in questo modo i termini di questa eccezione, la legge ha voluto impedire che le dette operazioni, da per se stesse dilatorie, non siano ritardate in pregiudizio della causa principale, a motivo di un sospetto che può essere mal fondato.

A R T. II.

Dei motivi di sospetto.

§. 1. I motivi che rendono legittima l'allegazione di sospetto contro un giudice, i soli ai quali è egli obbligato di ordere, sono enumerati dall' *Art. 470*, e sono i seguenti:

1. Se il giudice è parente od affine delle parti o di una di esse fino al grado di cugino figlio di cugino germano inclusivamente (1).

(1) Facevasi altre volte questione, se un giudice parente

2. La parentela o l'affinità nei gradi sovraindicati è motivo di sospetto quando ha luogo tra la moglie del giudice ed uno de' litiganti, o tra la moglie di un litigante col giudice; ma allora bisogna che la donna donde proviene il vincolo sia vivente, o che, essendo defunta, abbia lasciato prole superstite. Diversamente il motivo di sospetto si restringe al caso in cui il giudice sia o suocero, o genero, o cognato di uno dei litiganti.

3. Se il giudice, la sua moglie, i loro ascendenti e di discendenti consanguinei od affini in linea retta hanno in qualche tribunale, e con qualunque terza persona, una lite pendente, eguale a quella che agitasi fra le parti;

4. Se una delle dette persone abbia una lite in un tribunale in cui sia giudice uno dei litiganti;

Se una delle dette persone è creditrice o debitrice di uno de' litiganti;

5. Se nel decorso di cinque anni precedenti all'allegazione di sospetto abbia esistito un processo criminale fralle dette persone ed uno dei litiganti od il conjuge, parenti od affini rispettivi in linea retta.

6. È motivo di sospetto una causa civile esistente fra il giudice o la sua moglie od i loro parenti ed affini in linea retta da una parte, ed uno dei litiganti dall'altra parte, bisogna però che la causa sia stata intentata prima di quella nella quale si allega il sospetto, o che il sospetto si alleghi entro i sei mesi dacchè la causa civile è terminata:

7. Può darsi a sospetto un giudice se è tutore, tutore surrogato o curatore, erede presuntivo o donatario, padrone o commensale di uno dei litiganti; o se uno de' litiganti è suo erede presuntivo;

Lo stesso ha luogo se il giudice è amministratore di qualche stabilimento, società o direzione la quale sia parte in causa:

Ma se il giudice non fosse che parente od affine del tutore, tutore surrogato, o curatore di uno de' litiganti, o parente od affine di un amministratore od agente di uno stabilimento, di una società, direzione od unione di persone che siano in causa, non vi sarebbe motivo di sospetto, ammenocchè le dette persone non abbiano nella causa un interesse distinto e personale. *Art. 471.*

8. Vi ha motivo di sospetto contro un giudice, se questi ha consultato, arringato o scritto; se ha precedentemente co-

od affine di ambe le parti poteva essere allegato per sospetto. Oggi la questione è risolta affermativamente dalla legge; la quale ha considerato, che quantunque i vincoli siano eguali, pure è difficile che i gradi di affezione restino perfettamente in bilancia.

nosciuto della controversia come giudice o come arbitro ; se ha sollecitato , raccomandato , o somministrato le spese della lite , o se vi ha deposto come testimone ;

Lo stesso ha luogo , se dopo cominciata la procedura , il giudice abbia mangiato o bevuto con uno de' litiganti in casa loro , o se ha ricevuto da uno di essi qualche regalo o dono ⁽¹⁾.

9. È pur motivo di sospetto contra il giudice , se il di lui consanguineo od affine sino al quarto grado inclusivamente , faccia da avvocato o da patrocinatore nella causa di cui dovrebbe il giudice conoscere.

Questo motivo però non regge qualora il consanguineo od affine del giudice sia stato invitato alla difesa dopo essersi introdotto il giudizio : ed in questo caso dev' egli astenersi dal proseguir la difesa.

10. Similmente può esser ricusato un giudice se il di lui consanguineo od affine sino al quarto grado sopradetto , sia avvocato o patrocinatore ordinario di una delle parti , con onorario fisso costituitogli prima che il giudizio sia stato introdotto.

11. L' inimicizia capitale tra un giudice ed uno de' litiganti è un motivo di sospetto.

Quali sono le circostanze che indicano questa inimicizia ? Siccome possono variare , così la legge le rimette alla prudenza dei tribunali , la quale sarà regolata dalla natura dei fatti che si allegheranno.

Finalmente qualunque giudice può essere dato a sospetto tutte le volte che dopo l' introduzione della causa , od entro sei mesi anteriori alla allegata ricusa , egli abbia insultato , ingiuriato o minacciato alcuno de' litiganti , sia verbalmente , sia in iscritto.

§. 2. Ciascuno di questi motivi di sospetto essendo abbastanza caratterizzato non ha bisogno di alcuna dimostrazione , quindi noi passeremo a spiegare le forme della procedura in questo incidente.

A R T. III.

Delle forme della procedura nella eccezione di sospetto.

Ciò che forma la materia di questo articolo sarà diviso in due capitoli. Nel primo si esporrà il modo con cui questa

(1) In forza di questa disposizione non è motivo di sospetto , se un giudice si sia trovato commensale con uno de' litiganti in una casa terza.

eccezione si propone, si ammette o si rigetta. Nel secondo si parlerà della sentenza definitiva che interviene in tale incidente.

C A P. I.

Come l'eccezione di sospetto si propone, si ammette o si rigetta.

§. 1. Procedesi in questo incidente come in quello della remissione della causa ad un altro tribunale per titolo di parentela; le forme sono prescritte in modo che si conservi il rispetto dovuto al carattere di giudice, nell'atto che si provvede alla indennità delle parti.

Colui adunque che vuole eccepire un motivo di sospetto contro la persona di un giudice, dovrà presentarsi in cancelleria o personalmente o col mezzo di un procuratore speciale munito di autentico mandato. Ivi si formerà l'atto nel quale saranno spiegate le allegazioni di sospetto, e che sarà sottoscritto dalla parte o dal procuratore. Quando è comparso il procuratore, la procura resterà unita al detto atto.

Art. 477.

§. 2. Il cancelliere rilascia una spedizione di quest'atto alla parte che agisce nell'incidente, e questo la rimette allo stesso cancelliere in un coi documenti giustificativi, se ne ha; quest'ultimo è obbligato di presentare il tutto entro ventiquattr'ore al presidente; il quale ne fa rapporto al tribunale nella prossima udienza in cui è inteso il ministero pubblico. Se il tribunale conosce che i motivi di sospetto sono mal fondati; per esempio, se non sono di quelli previsti dalla legge, li rigetta con una sentenza, ed ordina in essa, che il processo della causa principale sia continuato, o che si proceda alle operazioni per le quali fosse stato delegato il giudice dato a sospetto. *Art. 478.*

§. 8. Se il tribunale trova ammissibili i motivi di sospetto, lo dichiara egualmente con una sentenza; e ne ordina la prova. Quindi nella medesima sentenza prescrive: 1. che l'atto fatto in cancelleria sia comunicato al giudice allegato per sospetto, affinchè entro un dato termine, si spieghi in modo preciso intorno ai fatti esposti; 2. che il detto atto, e le risposte del giudice recusato vengano passati al ministero pubblico; 3. nomina uno dei giudici per farne rapporto al tribunale in un determinato giorno all'udienza. *Ivi.*

§. 4. L'atto anzidetto fatto in cancelleria, la sentenza che lo dichiara ammissibile, ed i documenti giustificativi si notificano alla parte contraria con atto di patrocinatore, dappoi- chè importa alla medesima di non essere privata di un giudice in cui confida, e che la legge le assegna.

§. 5. Queste forme , come ognuno vede , sono semplici ; non vi entra alcuna sorta di scrittura : contando dal giorno in cui è pronunciata la sentenza che ammette la prova de' motivi di sospetto , è evidente che la causa principale non può essere decisa : quindi si sospenderà qualunque operazione preparatoria , come visite sopra il luogo , esame di testimonj , verificazione di scritture , ed altre per le quali il giudice dato a sospetto fosse stato delegato. *Art. 480.*

§. 6. Ma se importasse di procedere con sollecitudine ad una delle enunciate operazioni , la quale , ritardata , potesse arrecar pregiudizio alla causa principale , la parte rea convenuto nel giudizio di sospetto farà citare l'attore con un semplice atto all'udienza , ed il tribunale , a misura che tro-
va giustificata o no l'allegata urgenza , ammette o rigetta la domanda di esecuzione provvisoria ; e nel primo caso delega un altro giudice per procedere all'operazione. *Ivi.*

§. 7. Notisi che se il giudice dato a sospetto non fosse quello che è stato delegato alla operazione , ma un altro , questa non sarebbe sospesa per l'incidente. Lo stesso dicasi delle altre procedure che dipendono dai litiganti , come le scritture di difese e risposte che sono autorizzati a presentare , e le rispettive notificazioni fra di loro. Questi atti possono continuarsi senz'alcuno inconveniente , e per la stessa ragione i termini accordati per li medesimi non cessano di decorrere , affinchè la istruzione della causa principale non soffra una irragionevole interruzione.

§. 8. Per ovviare ad un ritardo arbitrario che questo incidente potrebbe occasionare , abbiain detto che la sentenza la quale ordina la istruzione sui motivi di sospetto , fissa un termine entro il quale il giudice ricusato è tenuto di fare la sua risposta. A questo effetto , senza che sia permesso di fargli alcuna notificazione , il giudice si renderà in cancelleria , ove gli saranno comunicati tutti gli atti relativi alla sua ricusa ; indi scriverà la sua risposta in seguito dell'originale dell'atto della parte e la sottoscriverà. *Art. 479.*

Egli è giusto che questo originale il quale contiene fatti che possono incolpare un giudice , non sia separato dalla sua giustificazione ; questo è il motivo per cui la legge ha voluto che la risposta del giudice sia scritta nell'istesso atto di ricusazione. Per una necessaria conseguenza la stessa risposta del giudice è copiata dal cancelliere nella spedizione dell'atto di ricusa , dappoichè bisogna avvertire per regola generale , che giammai gli atti originali non sortono dalla cancelleria , e che le cause non sono esaminate e giudicate che sulle spedizioni.

*Della sentenza definitiva sulla eccezione
di sospetto.*

§. 9. Fatte le risposte del giudice dato a sospetto, o spirato il termine a ciò designato, il cancelliere comunica al ministero pubblico tutti gli atti relativi a questo incidente, e dopo questa comunicazione li rimette al giudice relatore; questi all'udienza indicata fa il suo rapporto, indi, sentite le conclusioni del ministero pubblico, il tribunale pronunzia definitivamente.

§. 10. Se le risposte del giudice recusato controvertono i fatti che hanno motivato il sospetto, è indispensabile che la parte ne somministri la prova: quindi s'essa presentasse un principio di prova scritta, il tribunale non potrebbe dispensarsi dall'ordinare un esame di testimonj per completarla. Ma se i fatti allegati non fossero appoggiati da prova scritta ne da un principio di prova, è lasciato allora alla prudenza del tribunale o di rigettare l'eccezione dietro la semplice dichiarazione del giudice, o di ordinare la prova testimoniale. *Art. 482.*

Questa seconda parte è una eccezione al principio stabilito dall'*art. 1031 delle Leggi civili*, il quale nei casi ivi contemplati non permette la prova testimoniale se, non quando vi ha principio di pruova per iscritto. L'eccezione è però fondata nella necessità di non lasciare dubbio alcuno sulla condotta di un giudice, allorchè fatti gravi sono stati allegati contro lui: dall'altro canto il tribunale peserà nella sua prudenza la gravità di questi fatti, nè il giudice su cui cade il sospetto dovrà temerne le conseguenze, s'egli non ha cosa alcuna a rimproverarsi.

§. 11. Se il giudice dato a sospetto risponde ammettendo i fatti allegati dalla parte, oppure, se i detti fatti sono provati, la dispositiva della sentenza porterà, che il giudice abbia in quella tale causa ad astenersi dall'esercizio delle sue funzioni, e s'è necessario, ordinerà che venga rimpiazzato da un supplente. Se si tratta di un giudice delegato a qualche operazione, la stessa dispositiva nominerà un altro delegato od un altro relatore. *Art. 481.*

§. 12. Quando la sentenza rigetta l'eccezione di sospetto, la dispositiva medesima ordinerà che la causa sarà continuata cominciando dagli ultimi atti. In conseguenza il giudice recusato resta giudice e procederà alle sue funzioni particolari s'è delegato a qualche operazione, o se è relatore.

§. 13. La parte soccombente dovrà essere condannata ad una multa più o men forte secondo le circostanze, ma che non

potrà essere minore di ducati trenta. *Art. 483.* Notate che questa multa si pronuncia senza pregiudizio dell' azione che potesse avere il giudice recusato male a proposito per riparazione di onore e per danni ed interessi ; osservisi però che il giudice fattosi parte con tale azione , dovrà astenersi di giudicar nella causa. *Ivi.*

A R T. IV.

Dell' appellazione della sentenza sulla eccezione di sospetto.

Premettiamo una ovvia riflessione , ed è che in questo articolo non si tratta che di sentenze di tribunali di prima istanza , dappoichè le decisioni delle corti di appello pronunciate sopra le eccezioni di sospetto , sono in prima ed ultima istanza , come in tutt' altra materia.

Vedremo in tre capitoli, 1. quando e come viene interposto l' appello; 2. quale n' è la procedura ; 3. quali sono le conseguenze della decisione della corte di appello di questo incidente.

C A P. I.

Del tempo e del modo d' interporre l' appellazione.

§. 1. Quando la ricusa di un giudice è stata proposta in un tribunale di prima istanza all' occasione di una causa appellabile , è fuori di dubbio che la sentenza che interviene sull' incidente , sarà anch' essa appellabile. Ma se la ricusa è proposta in una causa inappellabile , la sentenza che vi si pronuncia sarà ella del pari inappellabile ? L' incidente essend' considerato come un accessorio , sembrerebbe che dovesse seguire la natura del suo principale.

Ma la legge avendo riguardo all' importanza della causa in cui è interessata la considerazione dovuta alla magistratura , ha stabilito che l' incidente formi anch' esso un oggetto principale , e come tale sia soggetto all' appellazione quando anche si trattasse di una causa di sua natura inappellabile. *Art. 484.*

§. 2. Quando la ricusa è stata rigettata , la parte succumbente può adunque interporre sempre l' appellazione. Può appellare anche il giudice recusato , quando la ricusa è ammessa : ed in qualunque caso l' appellazione sospende l' esecuzione della sentenza.

Frattanto , se la sospensione fosse per essere pregiudicievole all' istruzione della causa principale , una delle parti può portare l' incidente con una chiamata all' udienza ; ed il tribunale giudicherà s' è il caso di far procedere all' operazione uf-

gente da un altro giudice , non ostante l'appello , sia che la sentenza abbia ammesso , sia che abbia rigettato la ricusa. *Ivi.*

§. 3. Circa il tempo in cui è permesso d'interporre l'appellazione, l'art. 485 lo restringe a cinque giorni contando da quello in cui è stata proferita la sentenza. Osservisi prima di ogni altro , che non è necessario di notificare alle parti questa sentenza , dapoichè dovendo le medesime essere presenti all'udienza , ne avranno avuto una sufficiente notizia.

§. 4. Il modo d'interporla è regolato dallo stesso art. 485 come segue : essa si fa con un atto in cancelleria del tribunale che ha giudicato. In questo atto si dedurranno i motivi che determinano l'appellante , e si enuncieranno i documenti che son per rimettersi alla corte di appello , in appoggio dell'appellazione e della domanda di ricusa ; vi si dichiarerà infine che questi medesimi documenti sono stati depositati in cancelleria. Tali documenti sono le spedizioni : 1. dell'atto di ricusa ; 2. della sentenza interlocutoria che o la rigetta , o ne ordina l'istrinzione e la comunicazione al giudice recusato , che contiene la risposta di quest'ultimo ; 3. della sentenza definitiva sull'incidente ; 4. finalmente de' documenti tutti giustificativi.

§. 5. La legge non dice se l'atto di appellazione dovrà essere sottoscritto dalla parte stessa o da un suo procuratore speciale , come l'atto di ricusa ; convien quindi concludere che questa formalità non si esige di rigore : ciò non ostante bisogna che i patrocinatori avvertano una particolarità essenziale nelle procedure delle appellazioni. Essi non potranno appellare a nome de' loro clienti , senza esserne specialmente autorizzati : che se facessero un atto di appellazione di loro proprio movimento sì nell'incidente di cui si tratta , come in qualunque altra materia , sarebbe esposti alla disapprovazione (1).

C A P. II.

Delle forme della procedura in appello.

§. 6. Proposto l'atto di appellazione e depositate le carte enunciate nel capitolo antecedente , l'appellante farà istanza al cancelliere (2) perchè le trasmetta al cancelliere della corte

(1) *Ved.* art. 529 , ove è detto in generale , che l'atto d'appello si fa come l'introduzione d'istanza , col mezzo di una citazione ; per conseguenza dovrà contenere costituzione di patrocinatore.

(2) Quest'istanza può esser fatta verbalmente , ed in caso di ritardo per negligenza del cancelliere , può farsi al tribunale in iscritto : tanto denota l'espressione assoluta ad istanza. *Art.* 486.

di appello, e nel medesimo tempo anticiperà le spese necessarie per questa trasmissione. E da questa anticipazione di spese che il termine accordato al cancelliere per fare la trasmissione comincerà a decorrere; esso è di tre giorni: il cancelliere è responsabile del suo esatto adempimento.

§. 7. Ordinariamente i cancellieri non avranno bisogno d'impulso per eseguire tutto ciò che concerne il loro ufficio entro i termini che la legge ha prescritti. Ma se le parti fossero obbligate di ricorrere al tribunale per iscuotere la loro indolenza, il tribunale conoscendo che i termini dalla legge prescritti sono trascorsi senza che si alleggi dal cancelliere un ragionevole motivo di ritardo, può colla sua prudenza procedere a' mezzi coattivi necessari; se poi il cancelliere si fosse espressamente recusato all'istanza della parte, e se la sua pertinacia a non osservare i termini imposti dalla legge, avesse cagionato del danno alla parte istante, i mezzi coattivi che prenderà il tribunale potranno estendersi alla condanna ne' danni ed interessi, alla sospensione, interdizione, all'arresto personale o altre pene secondo la gravità dei casi.

Queste riflessioni serviranno a dimostrare, che non mancano i mezzi di fare eseguire la legge, quando per avventura ne mancasse la volontà nei suoi ministri.

§. 8. Dopo che il cancelliere della gran corte civile ha ricevuto le carte anzidette, dovrà sottometterle entro tre giorni al presidente; questi fa parte rapporto alla corte nella prossima udienza, e sentito il procurator generale, provoca dalla corte una decisione interlocutoria, colla quale vien nominato un giudice relatore per esaminare i documenti e farne rapporto all'udienza in un giorno che sarà fissato nella medesima decisione interlocutoria. Nell'intervallo il regio procurator generale prenderà comunicazione dei documenti, i quali in seguito si rimetteranno al giudice relatore. Queste comunicazioni si eseguiscano in cancelleria. *Art. 487.*

§. 9. Arrivato il giorno della decisione definitiva, il giudice relatore fa il suo rapporto alla udienza, le conclusioni del procurator generale sono sentite, indi la corte pronuncia. Tutto ciò ha luogo senza che occorra di chiamare le parti. *Ibid.*

Non è inutile di ripetere una disposizione generale: la parte succumbente è condannata nelle spese del giudizio di appello; e se succumbe lo appellante, viene inoltre condannato alla multa di carlini ventiquattro a dodici docati, come in qualunque altro giudizio.

Della procedura che segue la decisione della corte d' appello.

§. 10. La parte vittoriosa se ne fa rilasciare una spedizione, e dentro ventiquattr' ore, a contare dalla consegna della detta spedizione, il cancelliere della gran corte civile è obbligato di trasmettere a quello del tribunale civile tutte le carte che ne aveva ricevute. *Art. 488.* Osservisi che la parte che domanda la spedizione della decisione, dovrà anticipare le spese necessarie per la trasmissione delle carte, e che è da questo momento che il termine delle ventiquattro ore incomincia a correre a carico del cancelliere della corte. Ved. *sopr. cap. 2. 12. §. 6.*

§. 11. Una disposizione finale contenuta nell'*art. 489*, vuol suggerire che in questo incidente non abbiasi a mettere un tempo più lungo d' un mese, e nell' atto stesso vuole, che quel litigante che diffida d' un magistrato, abbia a sostenere delle obbligazioni particolari che la legge gl' impone; la disposizione è la seguente:

Quando i motivi di sospetto sono stati rigettati dal tribunale di prima istanza, l' appellante è necessariamente quello che li aveva proposti, ora la legge esige che sia egl' incaricato di far tutto l' occorrente per la trasmissione delle carte. Per questa ragione egli dovrà entro il mese, contando dal giorno della sentenza dalla quale ha appellato, far notificare al suo avversario la decisione definitiva della corte di appello, o per lo meno un certificato del cancelliere della detta corte comprovante che la corte non ha ancora pronunciato, e contenente l' indicazione del giorno fissato per la decisione. Mancando l' appellante di fare la detta notificazione, la sentenza proferita in prima istanza sarà provvisoriamente eseguita, e sarà valido tutto ciò che sarà operato in conseguenza della detta esecuzione provvisoria, quantunque la corte d' appello ammettesse poscia l' allegazione a sospetto.

A T. V.

*Formole nel giudizio di ricusa
di un giudice.*

§. I.

Atto di ricusa in cancelleria.

» Oggi, nove aprile mille ottocento venti, è comparso alla cancelleria del tribunale civile di . . . il sig. T. . . mercante di panni, domiciliato in . . . strada . . . , circondario . . . , assistito da L. . . suo patrocinatore.

» Ha dichiarato che ricusava la persona del sig. G. membro di questo tribunale, nella terza camera, il quale non può esser giudice nella controversia che pende presso la detta camera, tra il dichiarante ed il sig. Ilario M. . . . sensale, domiciliato in . . . , strada . . . , circondario . . .

» Il motivo di questa ricusa è che il sig. G. . . è debitore del sig. M. . . della somma di quattrocento ducati. Ne fa pruova una lettera datata il giorno dodici gennajo, debitamente registrata in . . . dal sig. P. . . , e nel quale il sig. M. . . . scrive al sig. N. . . che è creditore verso il sig. G. . . della detta somma.

» Per queste ragioni il dichiarante domanda, che il sig. G. . . si astenga dalle sue funzioni di giudice nell'istanza, di cui si tratta, e che un altro giudice sia delegato per fare la visita sopra luogo, che è stata decretata ec.

» In fede di che il presente atto è stato steso e sottoscritto dal detto sig. T. . . personalmente, dal suo patrocinatore e dal cancelliere. »

Sott. ec.

§. II.

*Sentenza con cui si ammettono i motivi
di sospetto.*

» Vista la spedizione d' un atto deposto in cancelleria il giorno nove di questo mese, portante la ricusa della persona del sig. G. . . , altro dei membri di questa camera, fatta da T. . . , il quale ha in un' istanza pendente avanti la stessa camera, con M. . . ;

» Vista una lettera unita alla detta spedizione, scritta in data delli venti gennajo scorso da M. . . . a N. . . , nella quale lo scrivente dice d' esser creditore verso il sig. G. . .

della somma di quattrocento ducati , pagabile nel mese di maggio prossimo venturo.

» Sentito il rapporto del presidente , e le conclusioni del regio procuratore , tendenti a far procedere sull'atto di ricusa ;

» Considerando che il motivo di sospetto allegato è uno di quelli espressi nella legge ;

» Il tribunale decreta che i detti documenti saranno comunicati al sig. G. . . , il quale scriverà la sua risposta nel termine di tre giorni sull'originale dell'atto di ricusa , decreta parimente che scorso il detto termine , i detti documenti , come pure la risposta all'atto di ricusa , se è stata fatta , sarà comunicata al ministero pubblico ; delega il sig. D. . . per fare la relazione di quest'affare , all'udienza del giorno venti di questo mese ;

» Giudicato in . . . , ec. »

§. III.

Sentenza con cui si rigettano i motivi di sospetto.

Si è veduto ciò che viene pronunciato nel caso , in cui i motivi di sospetto sono ammissibili. Ma se non fossero nel numero di quelli contemplati dalla legge , per esempio , se l'atto di ricusazione fosse motivato sul fatto , che dopo l'istanza si è introdotta una causa tra il padre della moglie del giudice allegato per sospetto ed il ricusante , nella quale quest'ultimo è attore , la sentenza sarebbe concepita in questi termini :

» Vista la spedizione d'un atto deposto in cancelleria il giorno nove di questo mese , col quale V. . . , che ha una controversia pendente avanti questa camera contro il sig. M. . . , allega per sospetto il sig. G. . . , uno dei membri di questo tribunale ;

» Visto l'originale d'un atto di citazione fatta dal detto T. . . . al padre della sposa del sig. G. . . il giorno venticinque febbrajo scorso , avanti il tribunale di . . . ;

» Sentito il rapporto fatto all'udienza dal presidente ;

» Sentite le conclusioni del regio procuratore , dirette a far dichiarare inammissibile il motivo di sospetto ;

» Considerando che la causa fra T. . . ed il suocero del giudice allegato sospetto è stata intentata dal ricusante , posteriormente all'atto con cui si è introdotta l'istanza pendente avanti questo tribunale tra il detto T. . . ed M. . . ;

» Considerando che queste due circostanze , secondo la legge non permettono di riguardare come motivo di sospetto la causa pendente fra l'ascendente della moglie d'un giudice , e una delle parti ; (Ved. Art. 470 , num. 6.).

» Il tribunale dichiara inammissibile il motivo di sospetto proposto da T . . . ; decreta che le parti continueranno a procedere sulle ultime tracce della causa; decreta che sarà fatta menzione della presente sentenza in margine, ed in calce dell'originale dell'atto di ricusazione, depresso in cancelleria il giorno nove di questo mese; condanna T. . . nella multa di ducati trenta, e nelle spese dell'incidente.

» Giudicato in . . . ec. »

§. IV.

Sentenza con cui viene nominato provvisoriamente un altro giudice delegato.

I due esempj precedenti offrono solamente delle sentenze proferite in conseguenza dell'esposizione dei documenti, perchè in effetto, dopo la forma prescritta per introdurre l'incidente della ricusazione, il ricusante procede da se solo fin dopo la sentenza che decreta la comunicazione dei documenti.

Ma allorchè una delle parti crede, che un'operazione, per esempio, una visita di giudice sopra luogo, non può essere ritardata senza arrecare pregiudizio fino alla sentenza definitiva della ricusazione, essa chiama l'avversario all'udienza con un semplice atto, ed ivi si discute, per sapere se l'operazione si farà provvisoriamente da un altro delegato, o se è d'uopo aspettare che sia deciso l'incidente della ricusazione; le due parti contrarie procedono su questo nuovo incidente, come in tutti gli altri affari, e si redige la sentenza nella forma ordinaria, esprimendo, cioè le narrative delle parti, le loro conclusioni, i punti di fatto e di diritto, ed i motivi; in seguito viene la dispositiva, portante;

» Il tribunale, avendo riguardo alla domanda provvisoria di M. . . ; delega il sig. A. . . , giudice di questo tribunale per rimpiazzare il sig. C. . . , e procedere provvisoriamente alla visita sopra luogo decretata con sentenza proferita il giorno due di questo mese tra il detto M. . . , ed il detto T. . . ; condanna quest'ultimo nelle spese dell'incidente.

» Giudicato in . . . ec. »

§. V.

Sentenza definitiva sulla ricusa.

Siccome la sentenza proferita in conseguenza dell'ispezione dei documenti, e che ne decreta la comunicazione, è intimata dal ricusante alla parte contraria, così questa dev'essere presente alla relazione dell'affare, ed allora diventa parte nel-

l'incidente : essa all'udienza spiega le sue conclusioni , sia per sostenere che non v'ha luogo alla ricusazione , sia per riportarsi alla giustizia del tribunale ; in conseguenza la sentenza che si pronuncia è redatta nella forma ordinaria , enunciando le narrative delle parti , le loro conclusioni , quelle del ministero pubblico , i punti di fatto e di dritto , ed i motivi ; la dispositiva con cui si termina , se la ricusazione è ammessa , è così concepita :

» Il tribunale , avendo riguardo ai titoli di ricusazione proposti da T. . . , decreta che il sig. G. . . , giudice di questo tribunale , si asterrà dal conoscere nella causa pendente fra i detti T. . . ed M. . . ; delega il sig. A . . . membro di questo tribunale , per procedere alla visita sopra luogo decretata con sentenza proferita il giorno due di questo mese fra le dette parti ; condanna il detto M. . . nelle spese dell'incidente.

» Giudicato in . . . ec. »

Se il tribunale , sia dopo la risposta del giudice allegato sospetto , sia dopo la visita sul luogo , se è stata fatta , non trova giustificata , la ricusa , la sentenza redatta nella medesima forma porta nella sua dispositiva la rejezione della ricusa , come nell'esempio del §. IV.

§. VI.

Atto di appellazione dalla sentenza di ricusa.

» Oggi , ventiquattro maggio mille ottocento venti , è comparso alla cancelleria del tribunale civile di il sig. L. . . . patrocinatore del sig. Graziano T. . . . , mercante di panni , domiciliato in . . . , strada . . . , circondario . . .

» Ha dichiarato , che in conformità del mandato conferitogli dal detto sig. T . . . interponeva l'appello dalla sentenza proferita il giorno venti di questo mese , e che ha rigettata la ricusa proposta dal detto sig. T. . . contro il sig. G. . . uno dei giudici di questo tribunale.

» Questa sentenza suppone , che la causa fra il sig. S . . . padre della moglie del sig. G. . . ; ed il ricusante è stata intentata da quest'ultimo. Egli è bensì vero che l'atto di citazione è stato emesso a di lui istanza ; ma questo si è fatto soltanto perchè cessassero gli atti rigorosi di oppignorazioni , e sequestri che il detto sig. S . . . faceva ingiustamente contro il sig. T . . . , appoggiato ad un titolo che l'appellante sostiene essere già estinto.

» In siffatta circostanza non si può dire che la ricusa fra il sig. S. . . e l'appellante sia stata intentata per procurare un titolo di ricusazione ; è evidente al contrario che il sig. S. . . è l'aggressore.

» Perlocchè il dichiarante ha deposto alla cancelleria, 1. la spedizione dell'atto di ricusazione, in data del giorno nove di questo mese, e delle risposte che il giudice allegato per sospetto vi ha fatte; 2. della sentenza da cui si è appellato, e l'originale della citazione fatta ad istanza del sig. T . . . al sig. S . . . , in data del giorno venticinque febbrajo scorso; 3. tre copie intimato al sig. T . . . l'una di un'oppignorazione fatta de' suoi mobili ad istanza del sig. S . . . , in data del giorno venti del detto mese di febbrajo scorso; le due altre di due sequestri fatti ad istanza della medesima parte il giorno ventuno dello stesso mese nelle mani dei conduttori di una casa appartenente al ricusante e situata in . . . strada . . . num. . .

» Il presente atto d'appellazione è stato steso per aderire all'istanza del sig. L . . . , il quale si è sottoscritto unitamente al cancelliere ».

Sott. ec.

Non vi sarebbe differenza nella forma di quest'atto, se fosse interposta l'appellazione dalla prima sentenza, che decreta la comunicazione della ricusazione o che dichiara inammissibili i motivi.

§. VII.

Decisione con cui si ammette l'appellazione.

Vista la spedizione di una sentenza proferita dal tribunale il giorno venti di questo mese tra T ed M , e che rigetta la ricusa proposta dal detto T . . . contro il sig. G , membro del medesimo tribunale.

» Vista la spedizione dell'atto che il detto T . . . ha deposto in cancelleria del medesimo tribunale il giorno ventiquattro di questo mese per dichiarare che si appella della detta sentenza;

» Visti gli altri documenti annessi alla detta sentenza, cioè la spedizione dell'atto di ricusa proposta dal detto T . . . il giorno nove di questo mese, e della risposta che il giudice allegato per sospetto ha fatta; l'originale dell'atto di citazione fatta il giorno venticinque febbrajo scorso ad istanza del detto T . . . a S . . . , padre della moglie del giudice, allegato per sospetto; tre copie intimato dal detto S . . . l'una di una oppignorazione di mobili di T . . . in data del venti febbrajo scorso, e le due altre di sequestri fatti il giorno appresso nelle mani del conduttore di una casa appartenente a T . . . e situata in . . . strada . . . ec.

» Sentito il rapporto del presidente :

» Sentite le conclusioni del regio procuratore generale, tendenti a far ammettere l'appellazione :

» La corte delega il sig. O. . . , altro de' suoi membri , per fare il rapporto di quest' appellatione all'udienza del giorno otto di questo mese , nella quale si pronuncierà dopochè ne sarà stata fatta comunicazione al procurator generale.

» Giudicato in . . . ec. »

La decisione sarebbe concepita nella medesima forma, se la sentenza da cui si è appellato avesse ammesso la ricusazione.

§. VIII.

Decisione definitiva sull'appellazione.

L'oggetto della decisione che si proferisce dietro il rapporto decretato , è di stabilire , se la sentenza di prima istanza abbia o no giudicato bene, sia ammettendo la ricusa , sia rigettandola. Sono dunque le medesime parti che vi sono qualificate , le loro conclusioni vi sono riportate , e menzionate quelle del procuratore generale ; sono egualmente gli stessi i punti di fatto e di diritto , come pure i motivi ; la decisione si termina colla dispositiva che conferma o revoca la sentenza di prima istanza. In caso di conferma o sia che la sentenza abbia ammessa , sia che abbia rigettata la ricusa , la decisione si pronuncia in questo modo :

» La corte annulla l'appellazione , e decreta che la sentenza da cui si era appellato avrà il suo pieno ed intiero effetto; condanna l'appellante nella multa e nelle spese della dimanda di ricusa tanto in prima istanza , che in appello.

» Giudicato in . . . etc.

La multa quì pronunciata è di carlini ventiquattro a dodici ducati , alla quale è condannato qualunque appellante che rimane succumbente , come vedremo in appresso allorchè spiegheremo il modo di procedere nella gran corte civile.

Allorchè la sentenza di prima istanza è rievocata , è d'uopo distinguere , se questa sentenza ammette , o rigetta la ricusa. Supponiamo che essa sia stata ammessa in prima istanza e che la corte voglia rigettarla , la dispositiva della decisione sarà nel modo seguente :

» La corte annulla l'appellazione e ciò da cui si è appellato ; e riformando la sentenza di prima istanza , rigetta la dimanda di ricusa : decreta che le parti continueranno a procedere in prima istanza sulle ultime tracce della causa.

» Decreta inoltre che sarà fatta menzione della presente decisione in margine od in seguito dell' originale atto di ricusazione deposto nella cancelleria del tribunale civile ; condanna il ricusante in una multa di ducati trenta : lo condanna

inoltre nelle spese della domanda di ricusa tanto in prima istanza, che in appello.

» Giudicato in . . . ec.

Supponiamo ora che la sentenza di prima istanza abbia rigettato la ricusa, e che la corte voglia ammetterla; ecco in tal caso la dispositiva della decisione:

» La corte annulla l'appellazione e ciò da cui si è appellato; riformando la sentenza, dichiara ben fondata la ricusa; decreta che il giudice allegato per sospetto si asterrà dal conoscere sulla controversia fra le parti; condanna il reo convenuto nell'istanza di ricusa nelle spese fatte nell'incidente tanto in prima istanza, che in appello.

» Giudicato in . . . ec. »

Se il giudice allegato per sospetto era relatore o delegato nell'istanza sul merito, la decisione lascerebbe la facoltà al tribunale di cominarne un altro.

T I T O L O XXI.

Della perenzione dell'istanza.

Dopo che il Codice si è occupato di ogni specie d'incidenti che ritardano, rendono complicate e sovente fanno cambiar di natura le procedure, viene ora a parlare di due modi coi quali esse finiscono senza discussione nè decisione, e sono la *perenzione d'istanza* e la *rinuncia*. Del primo si tratterà in questo titolo, dell'altro modo nel seguente.

La voce *perenzione* viene dal latino *perimere*, che significa *annientare*, *estinguere*, *finire*. Il Codice in questa parte di legislazione ha seguito i dettami del diritto romano in quanto alla teoria, togliendo però, rispetto alla pratica tutto ciò che poteva renderne difficoltosa l'applicazione. La teoria è fondata nella legge 13. *Cod. de iudiciis: Properandum nobis visum est*, dice l'imp. Giustiniano, *ne lites fiant pene immortales, et vitae hominum modum excedant*.

Toccaudo a noi di parlare della pratica, divideremo questo titolo in cinque articoli, ne quali vedremo: 1. Cosa s'intende per noi con questo nome di perenzione d'istanza; 2. Come ella si incorre e come è sanata; 3. Contro quale persona decorre; 4. Quali sono le forme per farla valere in giudizio; 5. Come dovranno concepirsi gli atti opportuni.

Cosa è per noi la perenzione d'istanza.

§. 1. Secondo le disposizioni dell' *art. 490* del Codice la perenzione si può definire: il termine di una procedura mediante la cessazione degli atti per lo spazio di tre anni.

Per comprendere la materia di questo titolo bisogna distinguere, come in qualunque causa; l'azione dall'istanza. L'azione è il dritto che si ha di domandare qualche cosa in giudizio. L'istanza è il modo con cui si domanda, che consiste nella procedura. Qui adunque non trattasi che della estinzione della procedura incominciata, quando gli atti della medesima sono cessati per il corso di tre anni. Quindi subitochè la perenzione è invocata ed ammessa, le parti si considerano in quella tal causa come se mai non fossero state in litigio; ma i diritti loro e le loro azioni rimangono intiere, e l'attore principale potrà ricominciare la procedura quando gli aggraderà. *Art. 494.*

§. 2. Accade talvolta che la perenzione d'istanza produce indirettamente l'estinzione dell'azione; per esempio: qualunque azione è prescritta col decorso di trent'anni (1). Ora se un creditore di una somma di danaro escuta dopo ventinove anni il suo debitore, e questa istanza resta indecisa per due anni, essa è necessariamente perenta, nè potrà più essere ricominciata; perciocchè il lasso del tempo che ha importato la perenzione, ha compito egualmente la prescrizione, nè l'istanza precedentemente intentata ha potuto aver forza d'interrompere la prescrizione, per la ragione che l'istanza subitochè è perenta, è considerata come se mai non fosse esistita.

§. 3. La perenzione non s'interrompe per qualsivoglia avvenimento: non per morte di un litigante, non di un patrocinatore, nè per cessazione del titolo a stare in giudizio; per modo che non occorre far costituzione di nuovo patrocinatore, nè di notificare alcun atto perchè la perenzione continui validamente. Soltanto allorchè accade il caso di riassunzione d'istanza per li motivi esposti nel tit. XVI, il termine di tre anni è aumentato di sei mesi. *Art. 490, §. 2.* La legge ha voluto concedere all'erede di un litigante, od al litigante che ha perduto il suo patrocinatore, il tempo per deliberare o per fare un'altra scelta.

(1) *Leggi civ. art. 2168.*

Come la perenzione s'incorre, e come è sanata.

§. 1. Il citato *art. 490*, §. 1, porta, che ogni qualvolta siasi abbandonata la procedura per lo spazio di tre anni, l'istanza è perenta, *quando anche non sia stato in essa costituito patrocinatore*. Poniamo dunque che sia stato incominciato un giudizio contumaciale contro il reo convenuto che non ha costituito patrocinatore, il qual giudizio sia poi stato interrotto per lo spazio di tre anni; il reo convenuto può domandare la perenzione dell'istanza col mezzo di un patrocinatore costituito *ad hoc*, senza che si occupi del merito dell'istanza già perenta.

§. 2. Egli è essenziale però di osservare primieramente in questo articolo, che il solo decorso del tempo che compie la perenzione non basta a farla incorrere *ipso jure*, ma bisogna che essa sia nominatamente richiesta. Finchè non lo sarà, la perenzione s'intenderà sanata con qualunque atto legittimo che susseguentemente si fosse fatto nella istanza, quantunque dopo il decorso dei tre anni; nè più potrà aver luogo la domanda di perenzione. *Art. 492*.

§. 3. Abbiamo detto: qualunque atto *legittimo* susseguente; segue da ciò, che se una delle parti avesse fatto di quegli atti che la legge non prescrive, come quelli che non possono entrare in taxa, questi atti non avranno la forza d'interrompere la perenzione, perchè non son essi *legittimi* agli occhi della legge.

§. 4. Osserviamo del pari, che basterà introdurre la domanda di perenzione perchè essa s'intenda incorsa. La sentenza che interviene non ha altro oggetto che di decidere se i fatti contenuti nella domanda sono sussistenti; quindi se il tribunale pronuncia l'affermativa, la perenzione si retrotrae al giorno in cui è stata richiesta.

§. 5. Notiamo in fine, che la perenzione potendo essere sanata finchè non è richiesta, differisce per questo dalla prescrizione, la quale si compie col semplice decorso del tempo assegnato dalla legge. Colui al quale la prescrizione viene opposta, non può in alcun modo sanarla, qualunque atto egli faccia, anche prima che gli venga opposta.

Del rimanente la perenzione può essere richiesta in qualsivoglia causa civile, sia in prima istanza, sia in appello. La disposizione della legge è generale e non ammette restrizione.

A R T. III.

Contro quali persone decorre la perenzione.

§. 1. L' *art.* 491 ha equiparato il fisco e tutte le persone privilegiate a qualunque siasi litigante ; quindi ha disposto , che la perenzione d' istanza abbia a decorrere anche contro lo stato , contro gli stabilimenti pubblici e contro qualsivisia persona anche minore.

Lo stesso articolo vuole che gli amministratori incaricati di pubblici affari o della direzione di stabilimenti , del pari che di pupilli o minori , siano personalmente tenuti de' pregiudizj e danni che possono essere avvenuti agli amministrati per la perenzione da loro incorsa ; mentre la legge con questa disposizione liberale non ha permesso che lo stato , i pubblici stabilimenti , i minori ec. ricavin vantaggio , dalla negligenza dei loro amministratori , ha provveduto colla pena a questi minacciata alle indennità di quelli che non potevano maneggiare i loro affari da per loro stessi.

A R T. IV.

*Della procedura per dimandare la perenzione ,
e de' suoi effetti.*

§. 1. La forma colla quale l' *art.* 493 esige che la perenzione sia richiesta , è un semplice atto di patrocinatore : effettivamente è questa una domanda incidente ; ora qualunque incidente non può intentarsi con atto di citazione come una domanda principale , ma con un semplice atto. Ved. *art.* 431. Pure se allorchè trattasi d' invocare la perenzione il patrocinatore dell' avversario sia defunto , interdetto o sospeso , allora sarà forza di comandarla con atto di usciere , fatto alla persona od al domicilio dell' avversario , che è quanto dirà con citazione.

§. 2. Conforme è stato da noi detto all' articolo 1. , il principale effetto della perenzione è di estinguere la procedura cominciando dall' atto introduttivo d' istanza fino all' ultimo atto , e di rimettere le parti nello stato di prima , come se mai fra di esse vi fosse stato litigio ; per conseguenza processi verbali , esami di testimonj , relazioni di periti , ed altro che avesse avuto luogo nel corso della istanza perenta , tutto è riputato come non avvenuto.

Potrebbe però domandare in proposito : una sentenza provvisoria intervenuta all' occasione e nel corso della istanza principale già perenta , dovrà anch' essa quasi necessario riputarsi incorsa nella perenzione ? Noi pensiamo negativamente

col sig. *Lepage*, dapoichè una istanza provvisoriale, subitochè è stata terminata con una sentenza *deffinitiva*, forma una causa a parte, la quale non può essere più soggetta a perenzione, perchè più non esite. Non così delle operazioni sopracennate, le quali non sono che l'effetto di sentenze interlocutori, relative all'istruzione e dipendenti tutte dalla decisione che il tribunale dovrà pronunziare dipoi definitivamente.

§. 3. Un altro effetto della perenzione d'istanza è, chè le spese occasionate dalla medesima restano a carico dell'attore nella istanza perenta, il quale per aver mancato di sollecitare la procedura è solo causa della perenzione; quindi è fuori di dubbio che invocata dal reo convenuto la perenzione, e quest'ammessa dal tribunale, l'attore dovrà essere condannato alle spese non solo della istanza perenta, ma eziandio a quelle della domanda stessa di perenzione. *Art. 494, §. 2.*

A R T. V.

Formole per la perenzione d'istanza.

§. I.

Istanza per dimandare la perenzione.

» Ai sigg. giudici componenti la seconda camera del tribunale civile di . . . ,

» Il sig. M . . . capo maestro di fabbriche in . . . , reo convenuto, col mezzo del sig. G . . . , patrocinatore.

» Contro il sig. D . . . fabbricatore di bottoni in . . . , attore, col mezzo del sig. B . . . , patrocinatore.

» Espone ch'è stata fatta per parte del sig. D . . . una dimanda diretta ad ottenere il pagamento di una somma di ducati quattrocento trenta contro l'istante, con atto di citazione del giorno venti ottobre mille ottocento diciassette. L'istantevi ha risposto colle sue difese intimite il giorno diciessette novembre seguente. Da quell'epoca il sig. D . . . non ha proseguito alcun atto relativo alla detta dimanda, dimodochè sono oggi più di tre anni che non è stato fatto il minimo atto di procedura in questa causa, locchè produce la perenzione dell'istanza.

» In queste circostanze l'istante conchiude, che la detta dimanda del pagamento delli ducati quattrocentotrenta, unitamente a tutta la procedura fatta nella causa introdotta colla detta dimanda, siano dichiarate perente; in conseguenza che il detto sig. D . . . sia condannato nelle spese della detta causa ed in quelle del presente incidente.

» Fatto in . . . il giorno trenta novembre mille ottocento venti. »

Sott. G Patrocinatore.

Sopra questa dimanda intimata nelle forme usate, le parti si presentano all'udienza per discutere e per far pronunziare.

§. II.

Sentenza sulla perenzione d'istanza.

La dispositiva della sentenza, se ammette la perenzione, è così concepita:

» Il tribunale, pronunciando sulla dimanda di perenzione d'istanza, dichiara che l'istanza introdotta dalla parte di B... con atto di citazione del giorno venti ottobre mille ottocento diciassette, contro quella di G..., pel pagamento di una somma di ducati quattrocentotrenta, come pure tutto ciò che l'ha seguita, è perenta; in conseguenza condanna la detta parte di B... nelle spese dall'istanza perenta, ed in quelle fatte per la dimanda di perenzione.

» Giudicato in... ec. »

Quando la sentenza rigetta la perenzione, pronuncia in questi termini:

Il tribunale, senz'aver riguardo alla dimanda di perenzione fatta dalla parte di G..., ch'è rigettata, decreta che le parti procederanno nella causa pendente in questa sede sulle ultime tracce della medesima: condanna la detta parte di G... nelle spese dell'incidente.

» Giudicato in... ec. »

Se il merito della causa, di cui si chiede la perenzione, fosse maturo, si pronuncierebbe colla medesima sentenza, invece di decretare che le parti procederanno sulle ultime tracce della causa.

T I T O L O XXII.

Della rinunzia alla lite.

Venghiamo a parlare dell'altro modo di finire una causa senza dibattimenti e senza decisione. Questo modo più nobile ne' suoi motivi e più sicuro ne' suoi effetti è la rinunzia alla lite. Esso ha questo di particolare che lo distingue dalla perenzione, cioè che l'istanza perenta può essere ricominciata, ma l'istanza cui si è rinunziato importa perenzione di procedura e di azione, e quindi non può essere rinnovata: nulladimeno se la rinunzia porta soltanto sulla procedura, e se contiene delle riserve relative all'azione, potrà questa venire nuovamente intentata quando non fosse prescritta.

Parleremo della rinunzia in due articoli: nel primo, data la sua definizione, vedremo quale ne è la forma e quali ne sono gli effetti; nel secondo esporremo le formole che la concernono.

A R T. I.

Della forma e degli effetti della rinunzia.

§. 1. La rinunzia consiste in una dichiarazione che fa l'attore, con la quale mostra la sua volontà di desistere dalla già intentata domanda.

§. 2. La rinunzia alla lite, come la perenzione d'istanza sono argomenti di diritto piuttosto che di procedura: quindi l'antica pratica giudiziaria civile non ne parlava; anzi la legislazione variava in questa parte come in molte altre, quindi il nuovo Codice ha voluto provvidamente trattarne per istabilire una teoria ed un metodo uniforme.

§. 3. Riguardo alla teoria, abbiamo veduto nel titolo antecedente che gli amministratori o agenti altrui, ai quali fosse imputabile la perenzione d'istanza, sono personalmente responsabili dei danni ed interessi verso gli amministratori.

Art. 491.

Qui per ragione di analogia potrebbe domandarsi, se i predetti amministratori od agenti possono o proporre una rinunzia di lite, o consentirvi.

Siccome questi amministratori sono dalla legge costituiti per fare il bene delle persone o degli stabilimenti commessi alle loro cure, così potrebbe decidersi affermativamente nel caso che la rinunzia tornasse a profitto degli amministratori.

Prudentemente però per la loro responsabilità, opererebbero tali persone se prima di rinunziare ad una lite, o di accettare una rinunzia, si facessero, *causa cognita*, autorizzare sia dal consiglio di famiglia se sono tutori o curatori, sia dall'amministrazione se sono agenti, sia dal corpo de' creditori, se sono direttori di una unione.

§. 4. Riguardo alla pratica, per rinunziare alla lite non è necessario nè di presentare alcuna istanza al tribunale, nè per conseguenza di sollecitare alcun giudicato; basterà un semplice atto firmato dalla parte stessa o da un suo procuratore speciale, e che questo atto sia notificato da patrocinatore a patrocinatore. *Art. 495 (1).*

(1) *Il testo nel dire, che la rinunzia alla lite può farsi con atto di parte notificato al patrocinatore, non esclude le altre maniere, come per esempio, di rinunziare alla lite o per atto fatto davanti notaro, o per atto d'uscire a persona o a domicilio, od anche all'udienza.*

Anal. T. III.

§. 5. Perchè la rinuncia possa essere obbligatoria, dovrà accettarsi dal reo convenuto. Conseguentemente fin tantochè costui non manifesta la sua adesione, la rinuncia può essere revocata. Una volta però ch'ella è accettata non è più in facoltà dell'attore di ritornare in causa.

Egli è prescritto che l'accettazione dovrà farsi nello stesso modo col quale la rinuncia è stata offerta. *Ivi*.

§. 6. Il primo effetto della rinuncia già accettata è d'importare il consenso de' litiganti a che le cose ritornino da una parte e dall'altra nello stato in cui erano prima della lite; nè è necessario che si esprima una tale condizione; essa risulta *ipso jure* dalla medesima offerta e dall'accettazione della rinuncia. *Art. 496*.

§. 7. Un altro effetto della rinuncia è l'obbligo che contrae colui che l'ha fatta di pagare tutte le spese della lite. Se questa offerta di pagamento non è espressa nell'atto di rinuncia, ella è supplita dalla legge. *Ivi*.

§. 8. Segue da ciò che colui che accetta la rinuncia, acquista il diritto di costringere il rinunziante al pagamento delle spese come se ne avesse ottenuto la condanna con sentenza. Per regolare questa domanda di pagamento di spese, ne formerà una specifica, e farà con atto di patrocinatore intimare il rinunziante di recarsi davanti al presidente nel giorno e nell'ora in cui questa specifica gli sarà presentata per la di lei taxa regolare.

Il presidente, siasi o no presentata la parte, taxa le spese, ed in piedi della taxa scrive il suo decreto, il quale fa l'effetto di una sentenza condannatoria in favore di colui che ha accettato la rinuncia e contro il rinunziante. *Detto art. 496 (1)*.

§. 9. Quando l'anzidetto decreto per regolare le spese si emana da un tribunale di prima istanza, viene eseguito non ostante opposizione od appellazione. Quando si emana da una corte di appello, è eseguito non ostante opposizione. *Ivi*, §. 3.

Notisi però che tanto l'opposizione quanto l'appello non possono riguardare che il detto decreto sulle spese, non già

(1) Vi sono de' casi in cui le spese delle procedure sono tassate dal presidente del tribunale, come in questo incidente, e ve ne sono in cui le spese sono tassate dalle camere de' patrocinatori, che saranno stabilite presso ciaschadun tribunale. Del resto, siccome a termini dell'art. 1117, queste tasse dovranno essere determinate da particolari regolamenti di amministrazione, non ci crediamo in dovere di anticipare altre dichiarazioni intorno a disposizioni amministrative e regolamenti non ancora pubblicate.

la rinunzia alla lite, la quale, accettata una volta, diventa, come si è detto, una legge irrevocabile fra le parti.

A R T. II.

Formole per la rinunzia alla lite.

§. I.

Atto di rinunzia alla lite.

» Io sottoscritto Claudio B. . . . , mercante di tele domiciliato in . . . , provincia di . . . , dichiaro che rinunzio alla lite introdotta a mia istanza con atto di citazione intimato il giorno undici scorso aprile contro il sig. Michele D . . . speciale domiciliato pure in . . . , avanti il tribunale civile residente nella stessa città, come pure a tutte le procedure che l'hanno seguita, offrendo di pagare le spese secondo la tassa.

» Mediante la presente rinunzia, il sottoscritto non intende di rinunciare all'azione che ha di reclamare la somma di quattrocento ducati, che forma l'oggetto della lite, cui rinuncia: riserva espressamente la facoltà di far valere le proprie ragioni su questo proposito, in quel tempo e sotto quelle altre forme che riputerà convenienti, sia contro il detto sig. D . . . , sia contro qualunque altro, secondo che converrà.

» Fatto in . . . il giorno due maggio mille ottocento venti.

» Sott. B: . . .

» Ad istanza del sig. Claudio B . . . , mercante di tele in . . . attore.

» Sia intimata al sig. C . . . , patrocinatore del sig. D . . . speciale in . . . , reo convenuto,

» La rinunzia sopradetta che è sottoscritta dal detto sig. B . . . , di sua propria mano, tanto sull'originale, quando sulla copia del presente atto.

» Sia parimente ordinato al detto sig. C . . . di far intimare l'accettazione del sig. D . . . protestando inoltre di nullità contro qualunque procedura, che venisse fatta nella causa vertente fra le parti, posteriormente alla presente rinunzia.

» In . . . il giorno . . . co.

Sott. C . . . , Patrocinatore.

Il presente atto è stato intimato, ed unitamente alla rinunzia che si trova in testa, ne è stata lasciata copia da me

sottoscritto uscire delle udienze presso il tribunale civile di . . . al sig. C . . . , nel suo domicilio , consegnandola ad un giovine di studio.

» In . . . il giorno tre maggio mille ottocento venti ».

Sott. F . . . ec.

§. II.

Accettazione della rinuncia alla lite.

L' accettazione della rinuncia alla lite può esser fatta mediante atto di patrocinatore come segue :

» Io sottoscritto Michele D . . . speciale , domiciliato in . . . provincia . . . , dichiaro che accetto la rinuncia alla lite intimata ad istanza del sig. Claudio B . . . mercante di tela in . . . con atto di patrocinatore , il giorno tre di questo mese , ed agli altri atti di procedura da esso fatti contro di me , avanti il tribunale ordinario di questa città con atto di citazione del giorno undici aprile.

Sott. C . . . Patrocinatore.

» Ad istanza del sig. D . . . speciale in . . . , reo convenuto.

» Sia intimata al sig. E . . . , patrocinatore del sig. B . . . mercante di tele in . . . , attore.

» L' accettazione fatta del detto sig. D . . . della rinuncia alla lite , intimata ad istanza del detto B . . . il giorno tre di questo mese. Questa accettazione che è di sopra trascritta , è stata sottoscritta dal sig. D . . . di propria mano tanto sull' originale , che sulla copia del presente atto.

» Ha dichiarato nel medesimo tempo al detto sig. E . . . che il sig. D . . . va a far tassare le spese della procedura , di cui è accettata la rinuncia , e ad ottenere il mandato di esecuzione contro il sig. B . . .

» In . . . il giorno sei maggio mille ottocento venti. »

Sott. C . . . Procuratore.

» Il presente atto , e l' accettazione che vi è ammessa sono stati intimati , e ne è stata lasciata copia da me sottoscritto uscire presso il tribunale di . . . al domicilio del sig. E . . . consegnandola ad un giovine di studio.

» In . . . il giorno sei maggio mille ottocento venti. »

Sott. F. Usciere.

T I T O L O XXIII.

Delle materie sommarie.

Comunemente le procedure dividevansi in ordinarie, sommarie, ed esecutive: presso alcuni paesi ve n'era una quarta, che chiamavasi sommariissima; la loro differenza specifica consisteva principalmente nella dimidiazione o prolungamento dei termini, siccome la differenza specifica delle cause ripetevasi dalla loro diversa natura.

Il Codice, non facendo distinzione di nomi, ha sempre più semplificato le cause e le procedure. Secondo quello che abbiamo fin qui osservato, tutte indistintamente le procedure possono oggi appellarsi sommarie nel senso antico, perciocchè in tutte sono sensibilmente abbreviati i termini da quello che erano. Per tal modo le procedure che il Codice chiama ora *sommarie*, sono ancor più compendiate, e per loro natura non ammettono in generale alcuna forma, se si eccettua la semplice petizione che in oggi costituisce un solo e medesimo atto colla citazione.

È adunque una tale semplicissima forma che bisognerà seguire da oggi innanzi, tutte le volte che o il presente Codice, o qualunque altra legge ordinerà di procedere *sommariamente* in certi casi particolari.

Nel prescrivere le forme di questa procedura il Codice ha indicato alcuni distintivi caratteristici per riconoscere in generale quali sono le materie cui si applica la procedura sommaria. Quindi noi divideremo il presente titolo in tre articoli. Conterrà il primo l'enumerazione delle materie sommarie, e le forme d'istruzione per le medesime. Nel secondo osserveremo in qual modo si eseguono sommariamente alcuni esami di testimonj. Nel terzo esporremo le formole di questi atti.

A R T. I.

Quali sono le materie sommarie, e qual è la forma della loro istruzione.

C A P. I.

Quali sono le materie sommarie.

§. 1. Tutte le cause che possono spedirsi mediante una breve istruzione sono in una maniera generale compendiate nell'art. 497 coll'ordine seguente:

1.° Le appellazioni dalle sentenze dei giudici di circondario ;

2. Le azioni puramente personali , fondate per esempio sopra un biglietto od obbligazione scritta , qualunque sia l'ammontare della somma dovuta , quante volte il documento onde emanano non sia controverso (1).

Quindi , se l'azione non fosse appoggiata che ad un semplice principio di prova scritta , la procedura non potrebbe essere sommaria , dovendo l'istruzione completarsi con altre forme.

Parimente , se il debitore negasse il carattere dell' obbligo su cui è fondata l'azione , dovrebbe farsi una verificazione di scrittura , e la procedura non potrebbe essere sommaria.

3.° Le azioni puramente personali , non appoggiate da documento scritto , quando non eccedono i ducati trecento.

La ragione che può allegarsi di questa disposizione è , che in tali materie non essendovi appello , un' istruzione più stesa sarebbe inutile.

4.° Le domande di provvidenze provvisionali o che richiedono celerità.

Tali sono per esempio : lo sprigionamento di un debitore ; il dissequestro di mercanzie soggette a deperimento ; il pagamento di somme dovute ad albergatori od operaj per somministrazioni di alimenti o di abiti ; le restituzioni di depositi , pegni , carte ed altri effetti celati o dispersi ; i pignoramenti di frutti , bestiami ed altro ove sarebbe pericolo nel ritardo ec.

In tutti questi e simili casi il giudice può abbreviare i termini ordinarj e permettere che si citi a comparire lo stesso giorno o l'indomani al più tardi. Questa è stata fin qui la giurisprudenza che si è osservata in regno , che il Codice non ha immutata ; essa corrisponde nel suo scopo al nostro antico modo di procedere sommariissimo.

5.° Le azioni per pagamento di pensioni od affitti di case o di fondi , ed insieme di rendite costituite.

Ognun vede dopo l'esposizione generale di queste materie che il Codice chiama sommarie , che quelle contenute nei numeri 1.° , 2.° , e 3.° sono le materie puramente personali , e quelle contenute ne' numeri 4.° e 5.° sono le materie che ricercano celere spedizione.

Tanto le une quanto le altre dovranno essere istruite e giudicate colle forme che si espongono nel seguente.

(1) Ciò corrisponde alle cause che anticamente chiamavansi *executive*.

Delle forme con le quali si istruiscono e si giudicano le materie sommarie.

§. 2. La citazione nelle materie sommarie si fa nella forma medesima, ed i termini a comparire sono gli stessi che in tutt'altra materia. Bisogna per conseguenza che la citazione contenga costituzione di patrocinatore, onde questi rappresenti, come in ogni altra causa, la parte contendente.

§. 3. Ciò che forma essenzialmente la differenza della procedura sommaria dalle altre procedure si è che in queste, scaduti i termini della citazione, si potranno presentar le difese e le risposte, laddove nella sommaria non entra che un semplice atto di chiamata all'udienza. Ivi, come fanno le parti stesse nelle giustizie di circondario, i rispettivi patrocinatori allegano le loro deduzioni verbali ed il tribunale procede alla sentenza.

Il reo convenuto che vuole scansare la contumacia dovrà dunque costituire il suo patrocinatore. La chiamata all'udienza si fa dalla parte più sollecita. *Art. 498.*

§. 4. Risulta da ciò che in una causa sommaria non può ordinariamente farsi luogo ad un'istruzione per iscritto. Nulladimeno un verbale rapporto può essere ordinato, perciocchè questa forma non esige comunicazione di scritture, ma semplici difese verbali delle parti, se vogliono farle, ed un esame sommario che farà il giudice relatore sulla petizione e sui documenti annessi.

§. 5. Vi sono però dei casi che possono rendere complicata una causa sommaria, la quale può avere anch'essa, come le altre, i suoi incidenti: un terzo, per esempio, può avere interesse di chiedere il suo intervento; allora occorreranno di necessità ed altri termini e più lunghe istruzioni. Tali circostanze sono state prevedute dall'*art. 499.* Ivi è prescritto che le domande incidenti e l'intervento in causa nelle materie sommarie dovranno farsi con un'istanza di patrocinatore contenente *semplici conclusioni motivate.*

Questa disposizione ricorda la differenza del modo d'introdurre le domande incidenti in altre cause non sommarie. Ivi queste domande si formano bensì con atto di patrocinatore, ma oltre alle conclusioni quest'atto che è del genere delle difese contiene lo sviluppo di tutte le ragioni, e la parte contraria può rispondervi con un'eguale scrittura; laddove in un'istanza sommaria le risposte alla domanda incidente non possono farsi che verbalmente all'udienza.

Come si procede ad un esame di testimonj in una causa sommaria.

Fra le circostanze che possono ritardare più d'ogni altro incidente la marcia delle procedure sommarie, ve n'ha una che ha bisogno di particolari provvedimenti. È questa la necessità che può nascerne di una prova testimoniale. Il Codice se n'è quindi occupato particolarmente cercando di stabilire le forme più speditive per l'esame de' testimonj. Noi spiegheremo queste forme nei tre capitoli seguenti; e parleremo: 1. della procedura che precede l'esame; 2. della forma dell'esame; 3. di ciò che è applicabile alle cause sommarie, ricavato dalle disposizioni generali del tit. XI.

C A P. I.

Della procedura che precede l'esame de' testimonj.

§. 1. Se dalla discussione che si apre all'udienza in una causa sommaria il tribunale conosce la necessità di una prova testimoniale, pronuncierà una sentenza interlocutoria con la quale, nell'ordinare l'esame de' testimonj, articolerà precisamente i fatti controversi, sui quali i testimonj dovranno essere sentiti; ciò è indispensabile, perciocchè tali fatti controversi non possono rilevarsi altrimenti che dal dibattimento dell'udienza, non entrando nella procedura alcun atto o *difesa* scritta. In secondo luogo il tribunale destinerà nella medesima sentenza il giorno e l'ora in cui i testimonj dovranno presentarsi all'udienza per essere interrogati. *Art. 500.*

§. 2. I testimonj dovranno essere intimati a persona od a domicilio un giorno intero per lo meno avanti il loro esame. *Art. 501.* Aggiungendone un altro, occorrendo, per ogni 15 miglia di distanza. L'intimazione che si dà al testimonio dovrà contenere una copia della sola dispositiva della sentenza che lo riguarda. Senza di una tale precauzione la deposizione del testimonio sarebbe nulla, come vedremo in seguito.

§. 3. Se la parte contraria domandasse la riprova, potrà farlo a tenore delle disposizioni generali contenute nel tit. XI. Quindi ciascuna delle parti dovrà far notificare nello stesso atto d'intimazione dato al suo avversario il nome, la professione ed il domicilio delle persone che si è proposto di far esaminare come testimonj. Questa formalità omessa renderebbe nulla e non attendibile la deposizione del testimonio non specificato nella notificazione data alla parte. Si possono vedere

su di ciò le formole da noi esposte nel titolo suddetto *Degli esami de' testimonj*.

§. 4. Se una delle parti domandasse preroga di termini, questo incidente sarà giudicato immediatamente nella stessa udienza. I motivi che fossero per allegarsi onde prolungare la comparsa de' testimonj, potranno essere facilmente valutati dal tribunale. La legge non ammette alcun pretesto dilatorio in questa materia. *Art. 502.*

C A P. II.

Della forma dell' esame sommario.

§. 5. La prova testimoniale nelle cause sommarie si compie all'udienza: Al giorno designato i testimonj si presentano l'un dopo l'altro, secondo l'ordine con cui sono chiamati. Il presidente interpella il testimonio di dire il suo nome e cognome, la sua professione, la sua età ed il suo domicilio, e di dichiarare se è parente o affine, domestico o famigliare di alcuna delle parti. Indi il testimonio presta il giuramento di dire la verità, e dopo di avere inteso dal cancelliere la lettura di quella parte di sentenza che enuncia i fatti da verificarsi, fa la sua deposizione a voce intelligibile.

§. 6. Di tale esame sommario si forma processo verbale quando la causa è di sua natura appellabile. Come in questo caso bisogna di conservare gli elementi tutti dell'esame affinché la corte d'appello possa apprezzarne il merito; così l'*art. 504* dice che il processo verbale dovrà contenere non solo i nomi e cognomi, la professione, l'età ed il domicilio de' testimonj; ma che vi si dovrà far menzione del giuramento prestato dai medesimi, della loro dichiarazione se sono parenti o affini, domestici o famigliari di alcuna delle parti, non che delle allegazioni di sospetto che avessero potuto farsi contro di essi.

Tale processo verbale non si scriverà nel libro delle udienze, ma in un foglio separato. Noi abbiamo dato al tit. XI. *Dell'esame de' testimonj* una formola del suddetto processo verbale.

§. 7. Quando però l'esame sommario ha luogo in una causa di sua natura inappellabile, l'*art. 503* dispensa dal processo verbale. Basterà allora che la sentenza che si pronuncia dopo l'esame de' testimonj faccia menzione de' loro nomi e del risultato delle loro deposizioni.

§. 8. In materia sommaria se i testimonj abitano molto lontano dalla residenza del tribunale, o se son legittimamente impediti, il tribunale può delegare od il tribunale od il giudice di circondario del luogo ove abitano per ricevere le loro

deposizioni. In questo caso non si esaminerà se la causa è appellabile o no, ma si dovrà fare in ogni caso processo verbale dell'esame, essendo questo il solo mezzo di trasmetterne il risultato al tribunale che deve giudicare del merito. *Art. 505.*

§. 9. Ci asterremo di ripetere qui tutto quello che abbiamo esposto al titolo degli esami in generale intorno al modo di eseguire questo genere di prova davanti un giudice delegato. Diremo, che le cose non previste particolarmente nella procedura dell'esame sommario, dovranno regolarsi a tenore delle disposizioni generali prescritte per gli esami in altre materie. Ben inteso però che dovrà conservarsi il carattere della istituzione sommaria, che principalmente consiste in non doversi fare alcuna difesa scritta, ed in caso di domande incidenti non presentare che una scrittura di semplici conclusioni motivate.

C A P. III.

Delle disposizioni del tit. XI. degli esami de' testimonj, applicabili alle materie sommarie.

§. 10. A tenore dell'*art. 506* del Codice, negli esami sommarj dovranno osservarsi le disposizioni del tit. XI. *degli esami de' testimonj*, relative alle formalità enunciate ne' seguenti numeri.

1. La copia della dispositiva della sentenza per quella sola parte che concerne i testimonj individualmente, dev'essere ai medesimi notificata unitamente all'atto di citazione che si fa loro a comparire, a pena di nullità. *Art. 355.*

2. Il nome e cognome, la professione ed il domicilio dei testimonj che una delle parti vuol fare esaminare, devono essere notificati all'avversario con intimazione a comparire al giorno indicato per l'esame. Questa formalità è richiesta egualmente a pena di nullità. *Art. 356.*

3. I testimonj contumaci sono tenuti verso le parti che li hanno fatti chiamare, al risarcimento de' danni ed interessi, che non può essere minore di ducati tre; ed inoltre ad una multa, secondo i casi, la quale non potrà eccedere ducati trenta. *Art. 358.*

Queste condanne sono pronunciate dal giudice delegato, il di cui decreto si eseguisce non ostante opposizione od appellazione. *Ivi*

I testimonj contumaci sono, inoltre, citati di nuovo a loro spese. *Ivi. (1).*

(1) Vedete il tit. XI, ove abbiamo parlato dei testimonj doppiamente contumaci, e di quelli che si presentano dopo la seconda citazione, o che si giustificano di non aver potuto presentarsi la prima volta.

4. In materia sommaria non dovranno essere sentiti come testimonj, nè per conseguenza citati, i parenti o gli affini in linea retta di alcuna delle parti, nè il conjuge quantunque fosse separato di corpo. *Art. 363.*

5. Ciò che concerne le eccezioni di sospetto che potessero proporsi contro i testimonj dalla parte presente, il modo di giudicarne, le interpellazioni ch'è permesso di fare ai medesimi; le indennizzazioni che potessero pretendere, si eseguirà nelle cause sommarie nel modo stesso che nelle altre materie. Le disposizioni relative essendo troppo estese, rimettiamo il lettore al tit. XI.

6. Ciascun litigante può far esaminare tanti testimonj quanti ei crede che siano necessarij a completare la prova da lui proposta. Nulladimeno la parte vittoriosa non può ripetere le spese di viaggi pagate a quei testimonj che avesse fatto esaminare al di là del numero di cinque, il solo ch'è permesso per entrare in tassa. *Art. 376.*

7. In fine si può anche in materia sommaria, ricevere il testimonio dell'impumberi, per avervi però quel riguardo che sarà di ragione. *Art. 379.*

A A T. III.

Formole per le materie sommarie.

La forma di procedere nelle materie sommarie, è la medesima che quella prescritta per le altre materie in tutto ciò che non è indicato nel titolo di cui parliamo, e che deve avere una forma particolare.

Basterà dunque di dare la formola di un'istanza che non contiene se non se delle conclusioni motivate, e la formola di una sentenza che si pronuncia dietro un esame sommario del quale non si fa processo verbale. Riguardo alla forma da seguirsi per tutti gli altri atti della procedura sommaria, è d'uopo vedere ciascun di questi atti nei diversi titoli dove noi ne abbiamo parlato.

§. I.

Domanda incidente in materia sommaria.

» Ai sigg. giudici componente il tribunale di . . . nella seconda camera.

» Il sig. E. . . , oreffe in . . . , reo convenuto per atto di citazione del giorno diciotto aprile scorso, col mezzo del sig. D. . . , patrocinatore.

» Contro il sig. C. . . , medico in . . . , attore in confor-

mità delle conclusioni del detto atto di citazione, col mezzo del sig. B. . . , patrocinatore.

» Espone che nella causa pendente fra le parti domanda incidentemente che il tribunale voglia:

» Ritenuto, che il padre del sig. C. . . , prima di morire, ha preso in affitto una casa appartenente all'istante; ritenuto che il sig. C. . . . è solo ed unico erede di suo padre; ritenuto che cominciando dal primo aprile scorso è debitore di sei mesi d'affitto della detta casa; ritenuto, che i due anni di arretrati del censo, che reclama il sig. C. . . , non ammontano che a trecento novantasei ducati; ritenuto che i due debiti rispettivamente reclamati sono compensati in modo che il sig. C. . . . resta debitore verso l'istante della somma di ducati cento novantotto;

» Dichiarare, che la compensazione delli trecento novantasei ducati, dovuti per li due anni arretrati di cui si tratta, è seguita *de jure*, perciocchè l'attore è dimostrato debitore del reo convenuto di una somma maggiore della domandata;

» In conseguenza, pronunziando sulla domanda incidente dell'istante, condannare il detto sig. C. . . . a pagargli la somma di cento novantasei ducati, di cui rimane debitore per gli affitti scaduti, e condannare inoltre il detto sig. C. . . . agl'interessi di ragione; ed alle spese.

» In . . . il giorno . . . ec. »

Sott. D. . . Patrocinatore.

» La presente istanza è stata intimata e n'è stata lasciata copia da me uscire presso il tribunale civile di . . . , al sig. B. . . , patrocinatore, nel suo domicilio, consegnandola ad un giovane di studio.

» In . . . il giorno . . . ec. »

Sott. P. . . Usciere.

§. II.

Sentenza sopra un esame sommario di cui non si fa processo verbale.

» Tra il sig. Niccola B. . . , mercante di stoffe, di seta, domiciliante in . . . , strada di . . . , attore per atto di citazione del giorno quattro gennajo scorso, comparente col mezzo di G. . . , patrocinatore da una parte;

» Ed il sig. Giacomo D. . . . , negoziante, domiciliato in . . . , contrada . . . , reo convenuto nel detto atto di citazione, rappresentato da E. . . , patrocinatore, dall'altra parte.

» Per il sig. B. . . è stato concluso che il tribunale volesse condannare il sig. D. . . a pagargli la somma di quattrocento ducati, in saldo del prezzo dei mobili che gli ha venduti, e che guernivano l'appartamento che il sig. B. . . occupava, come il tutto è provato mediante atto per iscrittura privata delli sei settembre scorso, debitamente registrato in . . . il giorno diciannove dicembre seguente, niente ponendo in contrario l'esame de' testimonj eseguito oggi, in forza della sentenza proferita il giorno ventisette gennajo scorso: condannare inoltre il detto sig. D. . . agl'interessi della detta somma, a datare dal giorno della citazione, ed alle spese.

» Dal canto suo il sig. D. . . ha conchiuso che fosse rigettata la domanda del sig. B. . . e che fosse condannato alle spese.

» In punto di fatto il sig. B. . . ha venduto al sig. D. . . diversi mobili, per la somma di ottocento ducati, di cui è stata pagata la metà al momento della sottoscrizione dell'atto di vendita sovrenunciato; l'altra metà doveva essere pagata due mesi appresso, in conformità di una clausola dell'atto medesimo. Il sig. B. . . pretende che non è stato effettuato il pagamento, mentre che il sig. D. . . assicura di aver saldata la totalità del prezzo convenuto. Il reo convenuto produce una lettera datata il giorno trenta novembre scorso, ed una altra lettera del giorno otto dicembre seguente, tutte e due ad esso scritte dal sig. B. . ., e debitamente registrate in . . . il giorno diciannove dicembre scorso. Siccome risulta da queste due lettere un principio di prova per iscritto, così la sentenza del giorno ventisette gennajo scorso ha permesso al sig. D. . . di provare col mezzo di testimonj il pagamento delli quattrocento ducati che gli vengono domandati, salva al sig. B. . . la prova contraria: ed a questo effetto è stato fissato ad oggi dalla stessa sentenza l'esame dei testimonj.

» Il sig. D. . . in conseguenza ha fatto citare i suoi testimonj, i quali sono stati sentiti oggi all'udienza.

» È comparso il sig. Antonio F. . . possidente, dell'età d'anni quaranta, domiciliante in . . ., contrada . . ., proprietario della casa, in cui il detto sig. D. . . occupa l'appartamento nel quale si trovavano i mobili da esso acquistati. Dopo il giuramento di dire la verità, il testimonio, che non è nè parente, nè affine, nè domestico, nè familiare di alcuna delle parti, ha dichiarato che il sig. B. . . gli aveva detto che il prezzo dei mobili gli era stato totalmente pagato dal sig. D. . .

» Il sig. Giuseppe Q. . ., dell'età d'anni ventidue agente, alloggiando e mangiando in casa del sig. B. . ., non essendo altronde nè parente, nè affine, nè domestico, nè familiare delle parti, dopo aver prestato il giuramento di dire la verità,

ha detto che aveva veduto una volta il sig. D. . . a portare del danaro al sig. B. . . . in pagamento dei mobili di cui si tratta, ma che ignora s'era per saldare il conto.

» La signora Eurichetta G. . . , mercantessa di biancheria, contrada di . . . , dell'età di anni trentadue, dopo aver dichiarato di non essere nè parente, nè affine, nè domestica, nè familiare d'alcuna delle parti, ha prestato il giuramento di dire la verità, ed ha dichiarato che il sig. B. . . le aveva detto alla fine dello scorso dicembre, che il sig. D. . . nulla più gli doveva.

» Natale G. . . di mestiere facchino, che abitualmente si trova sull'angolo della contrada . . . dell'età d'anni ventotto, e dimorante nella contrada . . . , ha prestato il giuramento, e dopo di aver dichiarato di non essere nè parente, nè affine, nè domestico, nè familiare delle parti, ha detto ch'era stato incaricato verso la fine dello scorso dicembre di accompagnare il detto sig. D. . . in varj luoghi con un sacco di moneta, ch'è stato a casa del sig. B. . . , dove il sig. D. . . ha estratto dal sacco che il deponente recava, duecento cinquanta ducati, che ha riposti sul banco dicendo: *eccovi soddisfatto*. Questo testimonio ha richiesto indennizzazione, ch'era stata tassata in carlini tre.

» Il sig. B. . . non ha fatto sentire alcun testimonio per la prova contraria.

» La questione di diritto è di sapere, se la detta prova testimoniale è concludente, e se da essa è sufficientemente dimostrato il pagamento della somma di cui si tratta.

» Considerando che tutti i testimonj depongono che D. . . ha fatto dei pagamenti pella seconda metà del prezzo de' mobili; che molti fra di essi dichiarano che B. . . ha detto di essere stato saldato del prezzo d' suoi mobili;

» Il tribunale, giudicando inappellabilmente, rigetta la domanda di B. . . , e lo condanna alle spese liquidate nella somma di . . .

» Giudicato ec.

LIBRO IV.

DE' TRIBUNALI DI APPELLO E DELLE GRAN CORTI CIVILI.

Prima d'introdurre il discorso su questa importante materia, ci crediamo in dovere di osservare di passaggio che per tribunali di appello non s'intende soltanto le cinque gran corti civili stabilite nel regno con le due *Leggi organiche dell'ordine giudiziario*, ma generalmente e queste corti e tutti gli altri tribunali che in certi dati casi giudicano dopo una prima sentenza (eccetto la corte suprema di giustizia).

Ricordiamoci che l'amministrazione della giustizia è confidata a differenti corpi di magistratura con diversi gradi di competenza, sia rispetto alle cause che loro son sottoposte, sia rispetto alla estensione della relativa giurisdizione, sia finalmente rispetto alla facoltà di pronunziare giudizj di loro natura soggetti o no all'approvazione di un tribunale superiore.

Ciò premesso, una causa dicesi *istrutta e giudicata in prima istanza* quando per la prima volta è introdotta davanti un tribunale; ed *in via di appello* quando è istrutta e giudicata in *seconda ed ultima istanza*.

Quindi non vi sono in generale che due sole *istanze* per le cause di loro natura appellabili, e non vi è che una sola istanza per le inappellabili.

Adunque le gran corti civili in tutte le cause ad esse sottoposte pronunciano necessariamente in ultima istanza. Quando le loro decisioni sono portate alla suprema corte di giustizia, non di già per esercitare una terza istanza per l'interesse dei litiganti, ma per esercitarne una prima ed ultima in favor della legge; dapoichè la corte suprema non conosce del merito delle cause, ma del merito delle sentenze o delle decisioni in quanto che queste sono o no conformi alla legge. Una *decisione* è dunque essenzialmente inappellabile. (Ved. *Legge organica dell'ordine giudiziario*, art. 107 de' 29 maggio 1817).

Date queste nozioni generali, entriamo in materia. Abbiamo veduto nel secondo libro come si procede in prima istanza davanti i giudici di circondario; nel terzo, come si proceda in prima istanza ne' tribunali ordinarij. Questo terzo libro è

composto di un solo titolo, che regola la maniera d'istruire e giudicare le cause già giudicate in prima istanza, e sulle quali è stata interposta appellazione.

TITOLO UNICO.

Dell'appello e della sua istruzione.

Il metodo analitico che ci siamo proposti in quest'opera richiede, che le materie da spiegarsi in questo titolo siano divise in sette articoli come siegue:

1. Delle appellazioni, e dei tribunali di appello.
2. Da quali sentenze si può appellare.
3. Del termine entro il quale si può appellare.
4. Della forma dell'atto di appellazione, dei suoi effetti, e della esecuzione provvisoria.
5. Della istruzione nei tribunali di appello.
6. Delle sentenze dei tribunali di appello.
7. Delle formole degli atti nella procedura di appello.

A R T. I.

Delle appellazioni, e dei tribunali di appello.

§. 1. L'appellazione è un'azione colla quale si ricorre ad un tribunale o ad una corte per fare riformare una sentenza di un giudice o di un tribunale inferiore.

Quest'azione s'introduce come tutte le altre con atto che l'appellante fa notificare alla parte contraria senza previo ordine di giudice, ed in forma di citazione.

La giurisprudenza chiama semplicemente *appellazione* quella istanza, colla quale si pretende che una sentenza è stata pronunciata contro i principj del diritto, ed *appellazione qualificata* quella istanza che tende a fare riformare un giudicato per causa d'incompetenza, o di abuso di potere.

L'appellazione può impugnare la totalità di un giudicato o solamente alcuni capi, o un solo del medesimo giudicato. Nel primo caso chiamasi *indefinita*; nel secondo *parziale*. Questa particolarità bisogna esprimersi nell'atto di appellazione.

§. 2. I tribunali di appello sono, i tribunali civili rispetto alle sentenze proferite dai giudici di circondario, e le gran corti civili rispetto alle sentenze dei tribunali ordinarij.

Nel primo caso il tribunale di appello competente è il tribunale civile del circondario in cui risiede il regio giudice che ha pronunziato.

Nel secondo caso la gran corte civile competente è quella nella di cui divisione è situato il tribunale che ha giudicato.

Si è veduto nel secondo libro tutto ciò che concerne la competenza dei giudici di circondario tanto in prima, quanto in ultima istanza; e nel terzo si è parlato della competenza de' tribunali inferiori. Notiamo ora qui che le forme dell'appellazione sono in tutt'i casi le stesse, dappoichè il tribunale ordinario è superiore al giudice di circondario; come la gran corte civile è superiore al tribunale ordinario.

A R T. II.

Da quali sentenze si può appellare.

Parleremo in un primo capitolo delle sentenze proferite in ultima istanza; nel secondo, delle sentenze passate in forza di cosa giudicata; nel terzo, delle sentenze proferite in prima istanza.

C A P. I.

Delle sentenze proferite in ultima istanza.

§. 1. Il diritto d'interporre appellazione è circoscritto a misura delle competenze assegnate dalla legge ai giudici ed ai tribunali. La competenza si misura o dal valore della causa, o dal luogo, o dalle persone. La prima è quella che regola ordinariamente l'appellabilità o l'inappellabilità dei giudizj. Nel primo libro si è notato che i conciliatori pronunciano inappellabilmente nelle azioni di loro competenza sino al definito valore di ducati sei; nel secondo libro si è veduto che i giudici di circondario pronunciano in ultima istanza nelle cause di loro competenza quando il valore non eccede venti ducati; nel terzo si è veduto, che i tribunali civili giudicano in ultima istanza tutte le cause di loro competenza che sono particolarmente attribuite a' giudici di circondario. Le sentenze adunque de' conciliatori, de' giudici circondariali e de' tribunali ordinarij, nelle anzidette competenze, sono inappellabili.

§. 2. Tuttavia, se in una causa di qualunque siasi valore, è stata opposta l'eccezione declinatoria d'incompetenza, il giudicato che interviene in questo incidente è sempre suscettibile di appellazione. Questa eccezione alla regola generale era necessaria per mantenere le autorità giudiziarie ne' limiti loro assegnati dalla legge. *Art. 518.*

§. 3. Inoltre, le giurisdizioni non potranno nel loro esercizio ricevere un carattere diverso da quello definito dalla legge, qualunque sia la qualificazione che le sentenze possono

Anal. T. III.

ricevere per un errore o per una dimenticanza, ciò non cangerà mai la loro natura. Quindi è, che sarà sempre appellabile una sentenza che la legge ha qualificata per tale, quantunque le sia stata data la denominazione d'inappellabile dal tribunale ond'è emanata, e così viceversa. *Art. 517.*

C A P. II.

Delle sentenze passate in forza di cosa giudicata.

§. 4. Una sentenza dicesi passata in giudicato qualora, essendo di natura da poter essere impugnata colla via della opposizione o dell'appellazione, ne siano scorsi i termini, o vi sia stata acquiescenza formale dalla parte di colui che ne aveva il dritto. La scadenza dei detti termini, o l'acquiescenza produce il medesimo effetto come se la sentenza fosse stata di sua natura inappellabile.

§. 5. L'acquiescenza per produrre il suo effetto bisogna che sia manifestata espressamente o per induzione, cioè con fatti che tacitamente la fanno presumere; l'acquiescenza è espressa allorchè la parte succumbente ha di sua propria volontà eseguito la sentenza, o che ha consentito in iscritto che sia mandata ad esecuzione, senza fare alcuna riserva.

§. 6. L'acquiescenza tacita s'induce da differenti fatti, cioè:

1. Se la parte ha lasciato esercitare degli atti esecutivi senza fare opposizione, nè riserva;

2. Se sono scorsi i termini accordati per appellare, senza che l'atto di appello sia stato notificato;

3. Se introdotta l'istanza in appello, l'istante l'ha fatta perimere;

§. 7. Per ben comprendere come si opera questa terza specie di acquiescenza; risovveniamoci che la perenzione s'incorre quando per lo spazio di tre anni in certi casi, ed in certi altri di tre anni e mezzo, si è cessato di proseguire a far atti in una procedura. Ora ciò che noi abbiamo detto su tale proposito al tit. della perenzione d'istanza è applicabile alle procedure in appello come a quelle fatte in prima istanza.

Ciò posto, siccome l'appellazione da una sentenza non è ammissibile che solo quando a proposta nel corso di tre mesi, ed in certi casi, di un anno (Ved. infr. art. seg.) dachè la medesima sentenza è stata pronunciata, così, scorso il termine della perenzione, il diritto di appellare trovasi necessariamente prescritto. Segue da ciò che la perenzione di una istanza di appello dà forza di cosa giudicata alla sentenza dalla quale si era interposta appellazione. *Art. 533.* L'ef-

fetto è ; che il tribunale o la corte che dichiara perentia un'istanza introdotta in via d'appello, dovrà nel medesimo tempo ordinare che la sentenza appellata abbia a sortire la sua piena ed intera esecuzione , e che l'appellante sia condannato nella multa e nelle spese.

C A P. - III.

Delle sentenze profferite in prima istanza.

§. 8. Di qualunque specie siano le sentenze proferite in prima istanza, sian preparatorie, interlocutorie o definitive, abbian per oggetto un merito principale, incidente; o provvisoriale, sono tutte soggette ad appello. Ciò ha però bisogno di alcune spiegazioni.

§. 9. Primieramente, una sentenza preparatoria che non ha altro oggetto che di regolare l'istruzione, per esempio una sentenza che ordina un verbale rapporto, una proroga, una comunicazione di documenti, non può essere impugnata colla via dell'appellazione che dopo la sentenza definitiva, ed unitamente con questa sentenza. Conseguentemente l'appellazione dalla prima non è ammissibile, se non porta nel medesimo tempo l'appellazione della seconda. *Art. 515.*

Ognun vede che in virtù di questa disposizione, la sentenza preparatoria è per lo più eseguita avanti che se ne interponga appellazione. In questo caso l'esecuzione stessa, alla quale la parte non ha fatto opposizione nè riserva, potrà forse considerarsi come una tacita acquiescenza? Non già; dappoichè lo stesso *art. 515* decide espressamente che l'appellazione sarà ammissibile ancorchè la sentenza preparatoria fosse già stata eseguita senz'alcuna riserva.

§. 10. In secondo luogo, le sentenze interlocutorie sono quelle, come l'abbiamo già esposto, che ordinano una qualche operazione preliminare influente a rischiarare il merito della causa; tal'è per l'appunto una visita di periti, un esame di testimonj, una verificazione di carattere ec. *Art. 516.* Ora l'appellazione di queste sentenze può interporri (come prescrive il §. 2, dell'*art. 515.*) anche prima che sia profferita la sentenza definitiva; e ciò costituisce la principale differenza tra queste due specie di sentenze.

§. 11. In terzo luogo, rispetto alle sentenze provvisoriale, è fuori di dubbio che possono essere impugnate colla via dell'appello prima della sentenza sul merito principale, dappoichè le istanze sono assolutamente distinte l'una dall'altro. *Id., §. 2, in fin.*

§. 12. Riguardo alle sentenze pronunciate sopra domande incidenti, bisogna distinguere, secondo gli esposti principj,

se l'incidente aveva per oggetto una provvidenza preparatoria o una provvidenza interlocutoria; ha luogo l'appello in quest'ultimo caso, ma non nel primo, se il merito non è definitivamente deciso.

§. 13. Tutte le sentenze anzidette, sono; colle già dichiarate limitazioni, soggette all'appello, tanto se siano state pronunciate contraddittoriamente, quanto se lo siano state in contumacia, purchè la sentenza contumaciale non sia passata in giudicato.

Quanto però all'appellazione dalle sentenze contumaciali, è osservabile una particolarità introdotta dall'art. 519 in presidio de' succumbenti; non solo per l'integrità delle loro ragioni, ma per risparmio di atti, di tempo, e di spese. Non si può da queste sentenze appellare fintantochè dura il termine a formarvi opposizione. La giustizia considera l'appellazione come un ultimo rimedio contro i giudizj pronunziati sul merito d'una contestazione.

§. 14. Finalmente; di qualunque specie siano le sentenze dalle quali si appella, l'appellazione può intentarsi non solo contro tutto il corpo della sentenza, ma contro uno o alcuni capi della medesima. In questi casi l'appellazione è o *interfinita*, o *parziale*, come l'abbiamo osservato di sopra, e l'atto di appellazione dovrà espressamente enunciarlo.

A R T. III.

Del termine entro il quale si può appellare.

Nei giudizj si forma un quasi contratto. Le sentenze de' tribunali stabiliscono delle obbligazioni a favore d'un litigante contro dell'altro.

Il vincitore, dopo d'aver fatto intimare la sentenza, può procedere più o meno immediatamente agli atti coattivi d'esecuzione. Non procedendo immediatamente, il suo diritto non si prescrive che col lasso di 30 anni (1). Nel corso di questo periodo il vincitore può ad ogn'istante procedere agli atti esecutivi.

Dall'altro canto l'obbligazione indotta dalla sentenza contro la parte succumbente non diventa ordinariamente perfetta, che dopo scorsi certi termini che la legge ha accordati; in uno di questi è compresa la facoltà d'interporre l'appellazione.

Ma fino a quando questo dritto potrà opporsi agli atti esecutivi della sentenza? Tale ricerca è il soggetto del presente articolo, che divideremo in due capitoli, parlando nel pri-

(1) Leggi civili art. 2163.

mo, dei termini dell'appellazione, e nel secondo delle persone, contro le quali corrono questi termini.

C A P. I.

Dei termini dell'appellazione.

§. 1. Il sistema delle procedure intorno ai termini delle appellazioni, è stato vario, nelle diverse legislazioni di Europa. Il diritto romano non accordava, che soli dieci giorni; i codici Prussiano ed Estense seguivan le stesse tracce; quest'ultimo dimidiava il termine, nelle cause sommarie. Il metodo giudiziario civile assegnava otto giorni dal giorno dell'intimazione, se si trattasse di processo verbale, quindici giorni, se si trattasse di processo scritto. Intanto l'esecuzione era sospesa, ma spirati questi brevissimi termini, la sentenza passava in giudicato.

In Francia, avanti l'ordinanza del 1667, fu applicata alla facoltà d'appellare la stessa legislazione che regolava le prescrizioni: quindi, siccome il vincitore riteneva il diritto di far eseguire la sentenza sempre esercibile per lo spazio di 30 anni, si concluse che lo stesso spazio di tempo dovesse essere accordato alla parte succumbente per far valere il suo diritto d'interporre appellazione, quante volte nell'intervallo venisse compulsa all'esecuzione della sentenza.

Quanto questa giurisprudenza fosse inconseguente lo ha dotamente dimostrato il sig. *Bigot-Prémeneu*, nella sua esposizione de' motivi al lib. 3, del Cod. di proc. civ. Più ragionevole era la disposizione della citata ordinanza del 1667, che aveva ridotto questo termine a dieci anni soltanto sotto alcune condizioni.

§. 2. Il nuovo Codice; meno favorevole all'appello di quel che lo furono le antiche leggi di Francia, ma più favorevole di quello che lo sono state finora le nostre leggi (1), non ha accordato che tre mesi dal giorno dell'intimazione della sentenza fatta a persona o a domicilio. Questo termine è giusto, e per esser tale bisognava che fosse riguardato come necessario alla parte succumbente per consultare i suoi interessi e per preparare le sue ragioni in grado di appello. Quindi la sentenza non passerà in giudicato che dopo tre mesi, se nel frattempo la parte succumbente non ha pensato d'interporre l'appellazione. *Art. 507.*

(1) Le nostre leggi ammettevano in certi casi la terza istanza; la nuova legislazione non ne ammette che due. Bisognava adunque favorire il solo grado di appello che è permesso.

§. 3. Per quelli che dimorano fuori del continente del regno il termine a potere appellare, oltre lo spazio dei detti tre mesi contando dalla notificazione della sentenza, è aumentato dall'altro, che è quello prescritto per le citazioni agli art. 167, 509.

§. 4. Quanto a coloro che sono assenti dal territorio del regno per servizio di terra o di mare, o che sono impiegati in negoziazioni all'estero per servizio dello Stato, il termine ad appellare è di un anno intero, più tre mesi a contare dalla notificazione della sentenza. Art. 510.

Notisi che questi termini corrono per tutti i giudicati tanto se sieno proferiti nella giustizia di circondario, quanto se lo siano ne' tribunali civili.

§. 5. Per conoscere però da qual epoca gli anzidetti termini cominciano a correre, bisogna distinguere, se la sentenza dalla quale si vuole appellare, è stata pronunciata contraddittoriamente, oppure in contumacia.

Nel primo caso i termini si contano dal giorno in cui la sentenza è stata intimata alla persona o al domicilio della parte succumbente. Art. 507.

Nel secondo caso bisogna ancora distinguere se la contumacia è stata incorsa dal patrocinatore, o dalla parte: se è stata incorsa dal patrocinatore, il termine ad appellare comincia dal giorno in cui scade quello fissato per formare opposizione. *Ivi*, §. 2.

Se la contumacia è stata incorsa dalla parte, il termine comincia dacchè la sentenza si considera come eseguita. Dell'epoca in cui una sentenza contumaciale potrà considerarsi come eseguita, abbiamo parlato al titolo *Delle sentenze contumaciali, e delle opposizioni alle medesime*, al quale rimettiamo i nostri lettori. I medesimi motivi che determinarono a prolungare fino all'esecuzione delle sentenze la facoltà di farvi opposizione, quando la contumacia è stata incorsa dalla parte, hanno determinato a far decorrere dalla stessa epoca solamente il termine di appellare da queste sentenze.

§. 6. La sentenza proferita in prima istanza, dacchè è stata notificata, potrà esser posta ad esecuzione quando lo vorrà il vincitore, se è stato ordinato nelle stessa sentenza che sarà eseguita provvisoriamente non ostante l'appellazione.

Ma se il vincitore non insta per l'esecuzione, il miglior partito che possa prendere la parte succumbente è quello d'appellare prima che scada il termine de' tre mesi: volendo però appellare senza esservi provocata da atti coattivi di esecuzione, la parte succumbente non potrà farlo che dopo giorni otto dacchè la sentenza è stata pronunciata. Con una tale disposizione la legge ha voluto evitare che un primo moto di collera o di cattivo umore lasciassi senza fondamento il per-

ditore in un giudizio di appellazione; ella vuol dargli il tempo di riflettere, se gli torni meglio il conto di acchetarsi eseguendo la sentenza, perciocchè un primo giudizio lo ha avvertito abbastanza ch'egli era dalla parte del torto. Quindi è che lo stesso *art.* 513 dispone che non potrà ammettersi l'appello intentato prima della scadenza di questi otto giorni, salvo però il dritto di reiterarlo in *tempo utile*. Questa espressione in *tempo utile* significa ed il dritto di reiterarlo dopo gli otto giorni, e la perdita ancora di questo dritto se dopo l'appello inutilmente tentato entro gli otto giorni si volesse reiterare dopo i tre mesi.

§. 7. Ora, affinchè questo diritto di riflettere e consultarsi, accordato dalla legge alla parte succumbente, non torni a di lei pregiudizio, l'*art.* 514 prescrive che l'esecuzione della sentenza resti sospesa per il corso degli anzidetti otto giorni, nel caso che il vincitore stesso facendo procedere ad atti coattivi.

Questa sospensione però è regolata da una circostanza, che è il fondamento degli *art.* già citati 513 e 514, cioè quando l'esecuzione provvisoria non è stata ordinata; il tribunale che ordina l'esecuzione provvisoria della sua sentenza non ostante appellazione, non lo fa senza buone ragioni; è per lo più l'urgenza dell'affare, un pericolo nel ritardo, una partenza precipitata ec. che determina questa misura. Ora in questo caso il vincitore può dal suo canto far procedere all'esecuzione della sentenza che ha già fatto intimare al succumbente, senz'aspettare alcun termine, e parimente il perditor può, senz'aspettare la scadenza degli otto giorni, appellare dal momento in cui i primi atti esecutivi gli sono intimati; ma se non ha buone ragioni per impedire l'esecuzione provvisoria ordinata dalla sentenza, essa si eseguisce non ostante appello. Ved. appresso, *art.* 4, cap. 1, e seg.

§. 8. Del rimanente tutto ciò che si è esposto in questo capitolo relativamente ai termini per potere appellare, non concerne che il solo appellante; dappoichè per quello che concerne la parte appellata, l'*art.* 507, §. 2, dice, che ella potrà interporre dal canto suo l'appellazione in qualunque stato di causa in appello, ed incidentemente, quand'anche non si fosse riservato questo diritto nell'atto con cui ha fatto intimare la sentenza. Locchè accade quando colui che ha vinto in prima istanza crede di non essergli stato aggiudicato tutto intero il dedotto nelle sue conclusioni.

*Delle persone contro le quali decorre il termine
ad appellare.*

§. 9. Altre volte non correvan affatto termini fatali ad appellare nè contro il fisco, nè contro i minori; questi termini erano quasichè indefiniti per le corporazioni religiose e per le amministrazioni di beni ecclesiastici. Oggidì non v'ha più distinzione, i termini ad appellare tali quali li abbiamo descritti nel cap. antecedente, decorrono e contro il demanio, e contro i pubblici stabilimenti, e contro i minori del pari che contro i maggiori. *Art. 508.*

§. 10. I pubblici amministratori però che trascurassero l'appello e compromettessero gl'interessi dei loro amministrati, saranno verso di questi responsabili de' danni ed interessi loro cagionati. *Ivi.* Per questo modo si è provveduto da un canto all'indennità di quelle persone che erano riguardate come privilegiate, e dall'altro canto si è messo un termine a delle liti che le qualità delle medesime persone rendevano talvolta interminabili.

§. 11. Notate però una provvida disposizione del cit. *art. 508* a riguardo dei minori. Esso vuole che una sentenza in prima istanza contro un minore non emancipato sia notificata non solo al tutore; ma eziandìo al tutore surrogato quantunque non sia stato in causa, e che da quest'ultima notificazione soltanto abbiano a decorrere i termini ad appellare. La ragione è che quando si tratta di ricorrere per danni ed interessi contro il tutore, l'azione dovrà essere intentata dal surrogato tutore, che è dato dalla legge per controllare le operazioni del tutore quante volte sono in opposizione coi veri interessi del minore non emancipato.

§. 12. Notisi in fine per avvertenza, che gli amministratori e tutori non dovranno per questa disposizione credersi obbligati ad appellare da qualunque sentenza, dalla quale siano risultati succumbenti. La loro responsabilità è la medesima tanto se appellano quando non è utile il farlo, quanto se non appellano quando è utile. Come dovranno essi adunque comportarsi per mettersi al coperto da ogni responsabilità? Il loro dovere è di farsi autorizzare, ad interporre l'appello od a rinneziarvi, gli amministratori ricorrendo all'autorità donde han ricevuto i loro poteri, i tutori al consiglio di famiglia.

Della sospensione de' termini ad appellare.

§. 13. Allorchè la parte è stata condannata in prima istanza viene a morire nel termine ad appellare, la legge presume o che l'erede non abbia avuto cognizione della lite, o che non sia spirato il tempo di fare inventario e deliberare; quindi assolutamente dispone, che il termine ad appellare resta sospeso per la morte della parte succumbente. *Art. 511.*

§. 14. Questa sospensione dura essenzialmente fintanto che non sia spirato il termine per deliberare. Spirato questo termine il vincitore farà notificare la sentenza agli eredi coi modi delle citazioni, facendo rimetter l'atto al domicilio del defunto, ed intestandolo collettivamente agli eredi, senza designazione di nomi e di altre qualità. Allora il termine ad appellare non riprende il suo corso, che dal giorno di questa nuova intimazione di sentenza; ma gli eredi non godranno che di quello che restava a decorrere, essendo perduta per loro quella parte che il defunto avesse lasciato scorrere personalmente. *Ivi.*

§. 15. Osservisi che questa nuova intimazione di sentenza che s'indirizza agli eredi e si consegna al domicilio del defunto, può farsi durante il tempo dedicato all'inventario ed a deliberare, ma il termine ad appellare non riprenderà il suo corso, che spirati gli anzidetti per l'inventario e per deliberare. *Ivi.*

§. 16. L'art. 512 contiene un'altra limitazione tendente ad impedire che la parte vittoriosa abbia a raccogliere i frutti della sua frode e del suo delitto; la disposizione è ne' precisi seguenti termini: » se la sentenza si fosse pronunziata » sul fondamento d'un documento falso, o per causa di do- » lo personale, o se la parte fosse stata condannata in con- » seguenza di non aver potuto produrre un documento desi- » sivo ch'era nelle mani dell'avversario, il termine ad ap- » pellare non decorre che dal giorno in cui la falsità sarà » riconosciuta o giuridicamente verificata, o dal giorno in » cui il dolo personale è stato scoperto, o finalmente dal » giorno in cui il documento sarà recuperato dalla parte suc- » cumbente. In quest'ultimo caso la parte deve somministrare » prova scritta indicante il giorno in cui ha scoperto o » recuperato il documento; e non altrimenti. »

*Dell' atto di appellazione , de' suoi effetti , e
della esecuzione provvisoria.*

Un primo capitolo parlerà della forma di questo atto e dei suoi effetti ; un secondo dell' esecuzione provvisoria delle sentenze dalle quali si è appellato.

*Della forma dell' atto di appellazione
e de' suoi effetti.*

§. 1. Appellarsi è fare istanza, affinchè una prima sentenza sia riformata dal tribunale superiore. Questa istanza è quindi una domanda principale che s' introduce in appello. Chiameremo l'attore, *parte appellante*; o semplicemente *appellante*, il reo convenuto: *parte appellata*. L'atto di appellazione è dunque una vera citazione. Rapporto alla sua forma, vedete ciò che abbiain detto al titolo delle citazioni; soprattutto notate ciò che è prescritto sotto pena di nullità. Ripetiamo però qui l'essenziale.

§. 2. L'atto di appellazione si fa col ministero di usciere. Esso contener deve la data del giorno, mese ed anno in cui è intimato; il nome, la professione ed il domicilio dell' appellante; la costituzione del patrocinatore che dovrà procedere per l'appellante nel tribunale ove s' introduce l'appellazione; il nome e domicilio dell' usciere, con la designazione del tribunale a cui è addetto; il nome della parte appellata, e menzione della persona cui si lascia la copia dell'atto suddetto.

§. 3. Il medesimo atto deve adunque enunciar chiaramente l'oggetto della domanda e l'esposizione de' motivi ond'è fondata: per la qual cosa, bisognerà articolare non solamente la riforma della sentenza che si riferisce, ma indicare esplicitamente i capi o il capo della medesima che si voglia impugnare, spiegando brevemente quali siano i gravami che danno occasione all'appello.

§. 4. Finalmente dovrà designarvisi il tribunale che si addice per giudicare in grado di appello, non che i termini entro i quali si dovrà comparire, affinchè la parte appellata possa conoscere quando e davanti a chi si avrà da presentare.

§. 5. I termini per la comparsa in appello sono gli stessi che quelli delle citazioni, e l'atto di appellazione deve parimenti come una citazione essere notificato alla persona o al domicilio della parte appellata, sotto pena di nullità. Art. 520.

Conseguentemente un atto, col quale il patrocinatore dell'appellante notificasse a quello della parte contraria, che il suo cliente appella dalla sentenza contro di lui proferita, sarebbe irregolare e di non effetto.

§. 6. Intimato quest'atto nelle forme regolari anzidette, produce il suo effetto legale: per ben comprendere questo effetto bisogna ricordarsi che qualunque sentenza può contenere una disposizione che la renda provvisoriamente esecutoria. Noi abbiamo già detto al titolo *delle sentenze*, in quali casi i tribunali sono autorizzati ad ordinare l'esecuzione provvisoria; resta qui a dire che cosa produca questa disposizione relativamente ad una sentenza della quale si è appellata.

§. 7. Quando nella sentenza dalla quale si è appellato non è stato ordinato che sarà provvisoriamente eseguita, l'atto di appellazione fatto nelle forme regolari entro i termini prescritti sospende qualunque specie di esecuzione, e la parte appellata è conseguentemente tenuta di soprassedere da qualunque atto coattivo che evesse già potuto cominciare; le cose quindi resteranno nello stato in cui si trovano fino a tanto che il tribunale superiore non avrà pronunciato. *Art. 521.*

§. 8. Quando però nella sentenza di prima istanza si è ordinata la di lei provvisoria esecuzione, l'appellazione interposta non può sospendere nè ritardare gli atti esecutivi, sia che l'esecuzione sia stata ordinata mediante cauzione, sia senza. Distinguausi adunque nella pratica due specie di appello, uno *sospensivo* che arresta l'esecuzione della sentenza, e l'altro *devolutivo* che non l'impedisce.

C A P. II.

Della esecuzione provvisoria delle sentenze dalle quali si è appellato.

§. 9. Vedremo in questo capitolo cosa dovrà fare l'appellante nel caso della esecuzione provvisoria: quando è stata ordinata nella sentenza di prima istanza, questo capo è soggetto anch'egli all'appellazione come tutti gli altri; e per conseguenza dovrà esservi un mezzo di farlo giudicar dal tribunale superiore che conoscerà del merito principale. Ciò ritenuto, esporremo successivamente i differenti casi nei quali l'incidente della esecuzione provvisoria si deferisce al tribunale di appello.

§. 10. Questi casi si riducono a due coi loro contrari; una sentenza appellabile qualificata per inappellabile, o viceversa. Una esecuzione provvisoria ordinata fuori de' casi nei quali è permessa dalla legge, o viceversa.

1. Una sentenza ch'è stata indebitamente qualificata per

nappellabile, sarà sempre suscettibile di appellazione, come l'abbiamo già osservato. Ma non basta ad impedire l'esecuzione provvisoria di questa sentenza l'essersi semplicemente appellato: la presunzione sta in favore della sentenza medesima. E gli è dunque necessario che tale erronea qualificazione sia riconosciuta dal tribunale di appello. Conseguentemente l'appellante dovrà ottenere dal presidente il permesso di citare a breve termine la parte appellata all'udienza, ove sarà pronunciato ciò che il tribunale giudicherà conveniente intorno alla esecuzione provvisoria della sentenza indebitamente qualificata per inappellabile.

Questa citazione a breve termine può intimarsi o nell'atto stesso di appellazione, o posteriormente con atto separato, e nella forma delle citazioni ordinarie. Tal'è il senso delle ultime parole dell'art. 523.

All'udienza non si presenteranno scritture d'istruzione; si discuterà soltanto verbalmente, ed il tribunale di appello, se riconosce che la sentenza è stata indebitamente qualificata per inappellabile, ordinerà con sentenza definitiva sull'incidente, che sarà soprasseduto alla esecuzione provvisoria.

Notate che in questa preliminare discussione non si tratterà di esaminare il merito dell'appello; locchè avrà luogo allora quando saranno spirati i termini ordinarij assegnati per questa istanza.

2. Per l'opposto, una sentenza che dev'essere di sua natura inappellabile, se è qualificata per appellabile, non renderà per questo ammissibile l'appellazione, come già l'abbiamo ripetuto; ma la parte vittoriosa non potrebbe farla eseguire non ostante la interposta appellazione, dappoichè non dipenderà da lei giudicare che la sentenza è stata erroneamente qualificata per appellabile. Bisognerà adunque ricorrere per questa dichiarazione al tribunale di appello. Art. 421.

In questo caso la parte appellata dovrà costituire un patrocinatore presso il tribunale di appello, e senz'aspettare che scorra il termine intimato nell'atto di appellazione, chiamerà l'appellante alla più prossima udienza con un semplice atto che farà notificare al di lui patrocinatore, ed il tribunale di appello pronuncierà il conveniente. *Ivi*, §. 3.

Notate anche quì, che in questa prima udienza non si discuterà che del solo articolo, se la sentenza dovrà o no essere provvisoriamente eseguita. La questione principale di sapere, se la sentenza era o no di sua natura appellabile, dovrà farsi quando saranno spirati i termini contenuti nell'atto di appellazione.

3. Pronunciata regolarmente una sentenza in prima istanza, può darsi che l'esecuzione provvisoria della medesima non sia stata ordinata, quando avrebbe dovuto esserlo. In tal

caso la parte appellata che trovasi impedita a procedere agli atti esecutivi, può con un semplice atto di patrocinatore chiamare l'appellante all'udienza più prossima, per farne ordinare l'esecuzione dal tribunale di appello nel caso che il tribunale lo giudichi conveniente; e ciò con una sentenza definitiva preliminare prima del giudizio in merito sull'appello. *Art. 522.*

4. Accadendo il caso contrario, cioè quando in una sentenza in prima istanza fosse ordinata l'esecuzione provvisoria contro il prescritto dalla legge, l'appellante che resta pregiudicato da una tale disposizione, otterrà dal presidente del tribunale di appello un permesso di chiamare all'udienza la parte appellata, a breve termine, per giudicarsi l'articolo della esecuzione provvisoria. *Art. 523.*

Questa chiamata all'udienza può intimarsi, come sopra, sia nel medesimo atto di appellazione, sia con atto posteriore. Ma questa discussione preliminare, come tutte le altre in questo § accennate non sospendono il corso de' termini dell'istanza principale in appello; sono due contestazioni che non han fra di loro niente di comune.

§. 11. Abbiamo già osservato che qualunque contestazione che insorga sul punto di sapere se vi sia luogo o no a sospensione della esecuzione della sentenza da cui è stata appellato, dev'essere giudicata preliminarmente dal tribunale di appello. In questa parte il Codice ha cangiato le disposizioni dall'antico metodo, le quali davano questa competenza allo stesso tribunale di prima istanza, salvo il ricorso all'appello in via di gravame.

Anticamente colui che voleva far sospendere l'esecuzione provvisoria di una sentenza, presentava un'istanza al tribunale superiore, il quale giudicava senza chiamare la parte contraria. Il Codice, derogando il nostro antico metodo, ha prescritto che non si accorderà alcuna supercessoria sopra domanda che non sia stata comunicata alla parte. *Art. 523, in fin.*

§. 12. Dopo di avere esposte le circostanze nelle quali vi ha luogo a sospendere l'esecuzione provvisoria di una sentenza, da cui sia stato appellato, la legge dice espressamente, che in niun altro caso potrà accordarsi *supercessoria* (o sia *inibitoria*) nè pronunciarsi alcun giudicato tendente a sospendere direttamente o indirettamente l'esecuzione della sentenza, sotto pena di nullità.

A R T. V.

Della istruzione dell' istanza in appello.

Due sono gli argomenti che tratteremo in questo articolo. Esporremo: 1. quali sono le domande che formano il soggetto dell' istanza di appello; 2. quali scritture sono permesse in queste istanze.

C A P. I.

Delle domande che possono aver luogo nell' istanza di appello.

§. 1. La prima cosa che deve fare la parte appellata è quella di costituirsi un patrocinatore, entro il termine a comparire, assegnatogli nell' atto di appellazione. Questo patrocinatore dovrà essere scelto nel numero di quelli addetti presso il tribunale o la corte di appello; il patrocinatore che ha proceduto in prima istanza non è autorizzato a procedere in appello. La legge organica dice espressamente, che i patrocinatori hanno il dritto esclusivo di fare gli atti occorrenti alla istruzione del processo presso i tribunali cui sono addetti. Se la parte appellata non costituisce patrocinatore entro il detto termine, spirato questo, l' appellante potrà ottenere contro di lei una sentenza in contumacia.

§. 2. Qualunque causa portata davanti un tribunale di appello, senza distinguere se in prima istanza sia stata istruita verbalmente o in scritto, dev' essere discussa all' udienza; il tribunale di appello potrà però ordinarne l' istruzione per iscritto quando lo giudicasse necessario. *Art. 525.* Tale disposizione distrugge la necessità che vi era altre volte d' istruire in iscritto qualunque causa portata in appello se erasi ammessa in prima istanza la procedura scritta.

§. 3. Introdotta una istanza in appello, sia che resti all' udienza, sia che mettesi in rapporto, è proibito di proporre alcuna nuova domanda principale. Il tribunale di appello non dovrà occuparsi che di quella ch' è stata decisa in prima istanza; l' antico nostro metodo e quasi tutte le leggi dei differenti paesi intorno alla procedura, sono uniformi in questa disposizione; se fosse altrimenti: il cavillo curialesco potrebbe sottrarre a bella posta un litigante dal primo giudice naturale per quelle domande che tornerebbe più conto d' introdurre in un tribunale superiore. *Art. 528.*

§. 4. Nulladimeno se trattasi di una compensazione, la domanda, quantunque non dedotta in prima istanza, può essere presentata in appello. *Ivi.* La ragione è, che la compensazio-

ne è una eccezione in merito , e quindi una difesa contro di un' azione che non è proibito di porre in uso in appello , ove trattasi o di ammettere , o di elidere l' azione principale come in prima istanza ; la trascuratezza della parte che le ha fatto dimenticare questo mezzo , che già esisteva all' epoca del primo giudizio , non le può impedire di servirsene nel secondo per opporlo all' azione principale.

§. 5. Lo stesso dicasi se l' eccezione di compensazione , non esistendo all' epoca del primo giudizio , è sopraggiunta dopo la sentenza di prima istanza ; egli è allora manifesto che essa potrà ammettersi nell' appello , ove i dritti e le ragioni delle parti dovranno essere valutate nella loro totalità. Quindi , se in prima istanza sono stato condannato , per esempio , a pagarvi seicento ducati , e che dopo essermi appellato voi siate divenuto erede di un mio debitore di egual titolo e di egual somma , non v' ha dubbio ch' io posso opporvi in appello la compensazione. Del pari , se voi avete ottenuto in prima istanza una sentenza che assoggetta la mia casa ad una servitù verso la vostra , e che dopo la sentenza io venga a scoprire , che la vostra casa fa parte della successione , per esempio , di un mio zio , di cui sono l' erede , e che per conseguenza il vostro possesso non era che una usurpazione , niente osta ch' io formi allora in appello una revindicatoria contro di voi , la quale sarà accettata in via di eccezione in merito. Quindi è che l' art. 528 , in fin. autorizza ad introdurre in appello qualunque nuova domanda che resta il carattere di eccezione diretta contro l' azione principale.

§. 6. Si è parimenti autorizzati ad introdurre in appello tutte le domande , le quali sono una conseguenza del primo giudizio , come le domande d' interessi , di arretrati , di affitti , e di altri accessorij scaduti dopo la sentenza di prima istanza , ed anche di danni ed interessi per pregiudizj sofferti dopo la detta sentenza. *Ivi* , §. 2.

§. 7. L' art. 534 mette in principio generale , che in tutto ciò che non è preveduto nel presente titolo , le regole stabilite per li tribunali inferiori (cioè di prima istanza) sono comuni ai tribunali ed alle corti di appello. Da ciò si può concludere generalmente che tutte le eccezioni e domande incidenti , quando da esse dipendono le difese rispettive delle parti , possono proporsi in appello , e per la loro istruzione si esegue ciò che è stato prescritto in casi simili per tribunali di prima istanza. Quindi si può instare in appello per un esame di testimonj , una visita sul luogo , una relazione di periti , una verificazione di carattere , e generalmente per qualunque operazione preliminare ed incidente , di cui abbiamo parlato nel secondo libro. Queste operazioni possono essere ordinate in appello per la prima volta , e possono essere ripetute per rettificare quelle eseguite in prima istanza.

Delle scritture permesse alle parti in grado di appello.

§. 8. Entro giorni otto dalla costituzione del patrocinatore fatta dalla parte appellata, l'appellante deve far notificare i motivi della sua appellazione contro la sentenza di prima istanza. È questa una scrittura simile alle *difese* del reo convenuto. La parte appellata vi risponde entro gli otto giorni successivi con una scrittura simile alle risposte dell'attore. Queste sono le forme di procedura permesse in appello. Notificate tali scritture, o spirati i termini a ciò assegnati, la parte più diligente chiama l'altra all'udienza con un semplice atto. *Art. 526.*

§. 9. Questa semplicità di procedura è senza dubbio sufficiente quando la causa portata in appello resta nel medesimo stato in cui era in prima istanza; ma sopraggiungendo dei cangiamenti ne' punti decisivi, sia per la diversità delle difese, sia per l'introduzione di nuove domande, ov'è permesso, l'*art. 529* vuole che queste nuove domande, e le eccezioni non possano essere presentate che con semplici atti contenenti soltanto conclusioni motivate. Lo stesso *art. §. 2*, aggiunge, che la medesima disposizione avrà luogo quante volte, dopo d'aver adottato un sistema di difesa, le parti volessero proporre nuovi motivi o nuove eccezioni; cangiare, o modificare le già proposte. Tutto ciò dovrà farsi, come sopra, con semplici conclusioni motivate.

§. 10. Fin qui abbiamo supposto che la causa in appello sia una semplice istanza del carattere di quelle che decidonsi dopo i soli dibattimenti verbali all'udienza. Ma se fosse stata ordinata in virtù di una sentenza preparatoria in appello una istruzione in iscritto, bisognerebbe in questo caso eseguite ciò che è prescritto al V. titolo del 3 libro, ove si è parlato di questa forma di procedura. È questa una conseguenza dell'*art. 434*, il quale decide che tutto ciò che non è particolarmente regolato per l'appello, dovrà essere conforme a ciò che è prescritto in casi simili per le prime istanze.

§. 11. Del rimanente egli è vietato in generale di ripetere nell'istruzione di una causa tutto ciò che trovasi già scritto nella medesima. Per la stessa ragione, quello che è stato scritto in prima istanza non può essere ripetuto in appello tanto se si tratti delle scritture permesse in causa di semplice udienze, quanto se si tratti di quelle permesse in causa di procedura scritta. *Art. 529, §. 3.* Quindi qualunque atto che non fosse che una ripetizione de' motivi, o delle eccezio-

ni già prodotte in scritto , non entrerebbe in ,tassa , sia in prima , sia in seconda istanza. *Ivi.* Che se una medesima scrittura contenesse , oltre i già allegati , nuovi motivi , o nuove eccezioni , la tassa avrebbe soltanto luogo per quella parte che contenesse le cose nuovamente dedotte. *Art. 529 , §. 4.*

§. 12. Le disposizioni fin qui esposte concernono le cause decise dietro procedura non sommaria in prima istanza. Per quelle decise dietro procedura sommaria la cosa va altrimenti : l' *art. 527* dispone , che in questo caso , se dopo notificato l'atto di appellazione la parte appellata non ha costituito patrocinatore , l'appellante farà dichiarare la contumacia ; se ha costituito patrocinatore , non è permessa alcuna scrittura , e la causa sarà portata all'udienza con un semplice atto di chiamata fatto dalla parte più sollecita. Lo stesso ha luogo quando la parte appellata non comparisce , nè si fa allora distinzione se la causa sia stata in prima istanza giudicata dietro procedura sommaria o dietro procedura non sommaria.

§. 13. Siegue necessariamente dalla premessa disposizione , che non può presentarsi alcuna scrittura nelle cause ove si tratti di appellazione da sentenze proferite da' giudici di circondario , o da tribunali di commercio. In queste due specie di giurisdizioni le materie sono , come abbiain detto , essenzialmente sommarie.

§. 14. Chi non è stato parte in un giudizio di prima istanza , non potrà essere ammesso nel giudizio di appello. Questa è la disposizione generale dell' *art. 530* , la quale contiene una limitazione a favore di colui che potrebbe intervenire come terzo ad impugnare il giudicato che sarà pronunciato in appello. Nel libro seguente parleremo con dettaglio della opposizione del terzo. Notiamo però qui , che colui che è stato ricevuto come parte interveniente in prima istanza , dovrà essere citato in appello come parte appellata , dappoichè l'istanza in appello dovrà essere istruita e giudicata in concorso di tutte le parti qualificate nel primo giudizio.

A R T. VI.

Delle sentenze dei tribunali di appello.

§. 1. Dopo tutto ciò che abbiamo esposto è facile il concepire che le cause in appello sono giudicate o dietro semplice discussione all'udienza , o dietro rapporto ed istruzione in iscritto , quando è stato così ordinato. Quindi per le sentenze in appello si eseguiranno in ambi i casi le forme prescritte per le sentenze in prima istanza.

§. 2. La disposizione differisce soltanto in caso di parità di voti. In un tribunale ordinario per togliere la parità chiama-

si un giudice di un' altra camera , se il tribunale è composto di camere ; in sua mancanza il giudice del circondario , e , quando occorra , il suo supplente. Ma in una corte di appello il numero de' giudici è quasi sempre abbastanza copioso , perchè ne resti qualcheduno che non abbia assistito alla camera nella causa ove avviene la parità. Ora , nascendo questa parità , si chiamerà uno o più giudici che non han preso parte alla deliberazione ; bisogna però che in questo secondo caso i chiamati sianò in numero dispari , perchè non accada una seconda parità. *Art. 532.*

§. 3. Se la parità avviene quando tutti i giudici della corte di appello hanno assistito alla causa , si chiameranno per toglierla uno o più giudici della gran Corte criminale secondo l'ordine del ruolo. *Ivi* , §. 2.

§. 4. In appello , come in prima istanza , quando accade un caso di questa natura , la causa dovrà nuovamente discutersi all'udienza , o nuovamente riferirsi , se trattasi di causa in iscritto. *Ivi* , §. 1, *in fine.*

§. 5. Le sentenze dei tribunali di appello si redicono nella forma medesima che quelle di prima istanza. Nel libro delle udienze si scriverà il sommario , o sia la minuta della sentenza , che conterrà i motivi e la dispositiva , ed il tutto sarà indi compiuto colle narrative notificate fralle parti. Ved. ciò che abbiám detto al titolo : *Delle sentenze* , *art. XI. cap. 1.*

§. 6. In appello ; come in prima istanza , la parte succumbente vien condannata alle spese ; la disposizione della legge è generale. In appello però vi è di più , che se il perditore è l'appellante , oltre alle spese vien condannato ad una multa che è di carlini dodici , se si tratta di appellazione da una sentenza di un giudice di circondario , e di carlini venticquattro a dodici ducati , se si tratta di appellazione da una sentenza di un tribunale civile. *Art. 535.*

§. 7. L'antico nostro metodo giudiziario voleva , che pronunziata la sentenza in appello , sia che confermasse , sia che riformasse o annullasse quella di prima istanza , dovesse essere trasmessa al giudice di prima istanza per l'intimazione alle parti e per la corrispondente esecuzione. Di più , siccome poteva esservi in certi casi una terza istanza , così lo stesso metodo la regolava prescrivendo , che potrebbe aver luogo il ricorso alla gran corte della Vicaria , ed indi al sacro regio Consiglio , quai tribunali superiori , per la revisione ; i quali dopo che avean pronunziato , non ritenevano nemmeno essi l'esecuzione della loro decisione , ma era domandata sempre al primo tribunale.

§. 8. Oggidì non hanvi che due sole istanze , e per conseguenza un solo grado di appello ; e quanto all'esecuzione

delle decisioni proferite dai tribunali di appello, il nostro Codice stabilisce, *art. 536*, che quando la sentenza, da cui si è appellato, è confermata, l'esecuzione ne appartiene al tribunale di prima istanza d'onde emana; così esigea l'interesse stesso delle parti, il domicilio ed i beni delle quali sono quasi sempre vicini al luogo di residenza del tribunale che il primo hanno adito. Ma quando la sentenza da cui si è appellato, è revocata, la legge rimette questo punto alla saviezza della corte di appello, la quale o ritiene essa stessa l'esecuzione, o la rimette ad un altro tribunale che indicherà nella sua decisione, e presso il quale sarebbe più facile a meno dispendioso di esercitare gli atti coattivi di esecuzione. Il citato *artic. 536* porta in questa seconda disposizione le parole: *fra le parti medesime* per indicare che simili esecuzioni non sarebbero domandate che al tribunale che ha pronunziato il primo, ove si trattasse di opposizione del terzo. Ved. *appresso, lib. seg. art. 539*.

§. 9. Una limitazione però è contenuta nello stesso *art. 536*. Essa è la seguente: se nel corso degli atti esecutivi occorreranno domande di nullità di arresto personale, o di espropriazione forzata; in questi casi, come negli altri, nei quali o le *Leggi civili*, o quelle di *procedura* hanno determinato la giurisdizione, l'esecuzione delle decisioni che revocano le sentenze di prima istanza è *de jure* domandata al tribunale dalla legge delegato, come sarebbe nel primo caso il tribunale del luogo dell'arresto, e nel secondo il tribunale del luogo ove son situati gl'immobili (1). E se da queste sentenze sopra siffatte domande di nullità di arresto o d'espropriazione, vi è appello, la decisione che le revoca dovrà essere eseguita dal tribunale che le ha pronunciate.

Nella nuova organizzazione giudiziaria, la giurisdizione dei tribunali non è più riguardata come una specie di patrimonio, e niente si oppone a che il dritto di giudicare sia attribuito o modificato a seconda dell'interesse delle parti.

§. 10. L'esecuzione de' giudicati pronunziati da tribunali di commercio, appartiene ai tribunali ordinari del loro circondario (2). Diremo in seguito, *art. 643*, che le contestazioni che si promovessero intorno all'esecuzione de' detti giudicati saranno portate davanti al tribunale civile del luogo in cui si procede all'esecuzione. In conseguenza di queste disposizioni, trattandosi di appello da una sentenza pronunciata da un tribunale di commercio, sia che la decisione di appello la confermi, sia che la revochi, l'esecuzione della decisione mede-

(1) *Leggi civ. art. 2111, §. 2*; *Leggi di proc. civ. art. 877*.

(2) *Leggi com. art.*

sima è domandata, *de jure* al tribunale del circondario del tribunale di commercio, o al tribunale del luogo in cui si procede agli atti esecutivi.

§. 11. Altre volte l'appellazione dalle sentenze interlocutorie, che chiamavasi *gravame*, aveva luogo quand'anche la sentenza non arrecasse pregiudizio irreparabile all'oggetto principale della causa; nè erasi bastantemente stabilita la linea di demarcazione che separa in oggi le sentenze interlocutorie dalle preparatorie; quindi sotto il pretesto di *gravame* gli atti d'istruzione potevano essere rievocati in gran parte e molto tempo prima di portar la causa in istato di decisione; quindi dovea presentarsi in appello un libello in triplo, ed il tribunale superiore eccitava l'inferiore a rendere ragione del di lui operato; e quantunque i termini a tali operazioni prescritte fossero ristretti, pure l'abuso delle proroghe, non per anche rigorosamente repressi, prolungava per mesi ed anni un processo, ed alla fine non si otteneva che una decisione di qualche punto preliminare, senza che il merito della causa si fosse degustato.

§. 12. In oggi non vi ha più differenza fra *gravame* ed appellazione; si è ben distinto il carattere delle sentenze preparatorie ed interlocutorie, e si è prescritto che prima del giudizio definitivo sul merito non sarà più permessa l'appellazione che dalle sole sentenze interlocutorie che avranno pregiudicato il merito medesimo. Si vedrà quanto questa marcia di procedura è più semplice e più utile dell'antica, ponendo mente alle seguenti disposizioni.

§. 13. Essendo stata interposta appellazione da una sentenza interlocutoria, se questa vien confermata in appello, si manderà immediatamente ad esecuzione prima di qualunque discussione sul merito principale. Ma nel caso che la sentenza interlocutoria è rievocata, se il merito principale è talmente messo in chiaro da poter ricevere una decisione definitiva, i giudici di appello dovranno simultaneamente e rievocare la sentenza di prima istanza, e pronunziare definitivamente sul merito. *Art. 537.* La legge stima che in questi casi sarebbe inutile ed anche pregiudizievole all'interesse delle parti, di lasciarle nel corso ordinario allo sperimento di due gradi di giurisdizione. Un esempio farà meglio conoscere l'equità di questa benefica disposizione.

Tizio domanda a Cajo il pagamento di un obbligo sottoscritto dal padre di quest'ultimo. Cajo risponde che non riconosce il carattere, e che d'altronde non è erede di suo padre. L'altro sostiene che Cajo ha fatto atti di erede, ed istando per la verificazione del carattere, quest'operazione è ordinata con una sentenza interlocutoria dal tribunale di prima istanza.

Interposta da Cajo l'appellazione da questa sentenza, la corte di appello riconosce ad evidenza che il suddetto non ha fatto atto alcuno di erede, e che per conseguenza la verifica-zione del carattere sarebbe un preliminare affatto inutile. Nel medesimo tempo la corte trovando la causa principale in istato di poter essere decisa definitivamente, revoca con una sola; e medesima decisione la sentenza interlocutoria, e statuisce sul merito con rigettare la domanda formata contro una persona che non era il debitore.

§. 14. A più forte ragione, allorchè le sentenze di appello revocano sentenze definitive di prima istanza per difetto di forme, o per qualunque altro motivo indipendente dal merito principale, i giudici di appello saranno nel caso previsto obbligati a decidere l'incidente ed il merito. *Art. civ. 537, §. 2.* Sarebbe un circuito inutile di procedure, se le parti dovessero ritornare in prima istanza per lo giudizio sul merito, mentre il tribunale di appello ha riconosciuto che la causa era in istato di essere decisa definitivamente.

Un altro esempio renderà più chiara questa disposizione: una causa di un minore è stata giudicata in prima istanza senza essere stata comunicata al ministero pubblico; questa sentenza dovrà essere inevitabilmente revocata in appello, quindi, ordinariamente parlando, le parti dovrebbero ritornare in prima istanza per farsi giudicare in un modo più regolare; quando la sentenza di appello non rinvocasse quella di prima istanza che per quel solo motivo di nullità. Ora, in forza della citata disposizione di legge, se in questo caso i giudici di appello si trovano abbastanza illuminati intorno all'oggetto principale della lite, risparmiando alle parti un ritorno inutile alla prima istanza, pronuncieranno con una sola e medesima sentenza e sulla forma e sul merito; nè può dirsi che pronuncieranno *ultra petita*, dappoichè essendo stata portata in appello la causa giudicata in prima istanza, l'appello sarà stato pronunciato sulle medesime domande, e quindi si troveranno tentati, ed assoluti entrambi i gradi di giurisdizione che la legge permette.

§. 15. Osserviamo per ultimo, che questo dovere di giudicare congiuntamente sulla parte da cui si è appellato e sul merito dell'intera causa, prescritto dall'*art. 537* per le gran corti civili, vale ancora pei tribunali ordinarij quando giudicano in grado di appello. *Art. 135.* Esso è stabilito in modo assoluto, conseguentemente sarà esercitato tanto se le parti l'abbiano richiesto, quanto *ex officio*; ed in questo caso i giudici non pronuncieranno *ultra petita*, come l'abbiamo osservato nel §. antecedente.

A N T. VII.

Formole per le procedure in grado di appello.

§. I.

Atto di appellazione.

» L'anno mille ottocento venti, il giorno undici aprile, ad istanza del sig. Giacomo L..., medico domiciliante in..., contrada..., n. ..., io Carlo G..., usciere presso il tribunale civile di..., ivi domiciliante, contrada..., ho dichiarato al sig. Ambrogio G...; mercante di legna, domiciliante in... contrada..., che l'istante interpone l'appellazione della sentenza proferita fra le parti dal tribunale civile di... il giorno ventotto dicembre scorso, ed intimata il giorno quindici gennajo seguente.

» L'istante reclama contro questa sentenza, perchè lo condanna ad abbandonare il possesso di una casa situata in... e che ha legittimamente acquistata dal sig. B..., che l'ha ereditata da suo padre. Non si rinvencono i titoli di proprietà del padre, ma la prescrizione di trent'anni aveva sanato questo vizio anche mentre viveva quest'ultimo. Secondo i motivi della sentenza, da cui s'interpone ora l'appellazione, questa prescrizione non aveva potuto decorrere a favore del sig. B..., padre, perchè si pretende, che originariamente non aveva il possesso di questa casa, che qual conduttore. Ma quest'asserzione non è appoggiata a vane presunzioni.

» Colla presente dichiarazione, ho egualmente citato il detto sig. Ambrogio C... a comparire entro il termine di otto giorni, avanti la gran Corte civile, residente in..., per rispondere e veder revocare la detta sentenza; o modificando, dichiarare inammissibile la domanda del detto sig. C... diretta al rilascio del possesso della detta casa situata in..., e condannare il detto signor C... alle spese della causa in merito, e dell'appellazione.

» L'istante dichiara che il sig. D..., patrocinatore presso la corte, procederà per esso.

» La copia del presente atto è stata lasciata da me al domicilio del detto sig. C..., consegnandola a ec. »

Quest'atto si termina come tutti gli altri atti di citazione.

§. II.

Atto che si fa per ottenere l'esecuzione provvisoria della sentenza da cui si è appellato.

Allorchè la sentenza da cui si è appellato non pronuncia l'esecuzione provvisoria, la parte appellata può avere un giusto interesse di ottenere il permesso dell'esecuzione, nonostante l'appellazione. Perciò nulla altro ha a fare, che di costituirsi un patrocinatore, e di provocare col medesimo atto l'udienza, come segue:

» Il sig. S . . . , patrocinatore presso la corte,

» Dichiaro al sig. D . . . , patrocinatore del sig. L . . . , appellante.

» Ch'è incaricato di procedere per il sig. C . . . , sull'appellazione intimata a quest'ultimo, con atto di citazione del giorno undici di questo mese, intimando al detto sig. D . . .

» Di comparire il giorno venti di questo mese all'udienza della prima camera della corte, per veder decretata che la sentenza da cui si è appellato sarà eseguita provvisoriamente, e senza cauzione, ritenuto che la condanna ottenuta colla detta sentenza è fondata sopra un titolo autentico.

» In . . . il giorno quindici aprile, mille ottocento venti ».

Sott. S . . . Patrocinatore.

Questo atto viene intimato da uno degli uscieri delle udienze della corte nella stessa forma degli atti dei patrocinatori presso i tribunali di prima istanza. Arrivato il giorno dell'udienza si discute sull'esecuzione provvisoria; essa è decretata o rigettata con una decisione, la di cui forma è simile a quella delle sentenze di prima istanza.

§. III.

Istanza e decreto per citare a breve termine all'oggetto d'impedire l'esecuzione provvisoria.

Allorchè la sentenza da cui si è appellato prescrive che sarà eseguita provvisoriamente, non vi è che la supercessoria che si ottiene all'udienza dal tribunale superiore, che possa sospendere l'esecuzione. In questo caso l'appellante per ottenere il permesso di citare senza indugio a breve termine, presenta la sua istanza così concepita:

» Al sig. presidente della gran corte civile di . . .

» Il sig. L . . . , medico in . . . , appellante,

» Con il sig. C , mercante di legna in , parte appellata.

» Espone, che con atto di citazione, intimato il giorno undici di questo mese, e di cui è qui unito l'originale, ha interposto l'appellazione dalla sentenza pronunciata dal tribunale civile di . . . il giorno vent'otto dicembre scorso, nella causa tra le parti. È stata ordinata l'esecuzione provvisoria di questa sentenza, fuori dei casi preveduti dalla legge.

» Ciò considerato, signore, l'esponente, domanda che vogliate permettergli di citare, nel termine di tre giorni, davanti la corte, il sig. C . . . per ivi veder pronunciare la sua percussoria alla esecuzione provvisoriamente ordinata per cui è stata interposta l'appellazione.

» In . . . il giorno dodici aprile, mille ottocento venti ».

Sott. D. . . Patrocinatore.

Decreto

» È permesso di citare nel termine di tre giorni in conformità dell'istanza ec.

» Fatto in . . . nella camera del consiglio ec. »

Si fa intimare questa istanza, ed il decreto che vi è in calce; col medesimo atto si cita la parte appellata a comparire avanti la corte nel termine di tre giorni. In forza di questo atto di citazione si viene all'udienza, nella quale si discute, e si giudica la questione della esecuzione provvisoria, come si pratica avanti i tribunali di prima istanza.

§. IV.

Formole delle procedure che s'intimano da patrocinatori a patrocinatori.

Le procedure che s'intimano da patrocinatori a patrocinatori per l'istruzione in ultima istanza, sia avanti i tribunali ordinarij, sia avanti le corti di appello, sono della stessa natura, ed in conseguenza hanno la medesima forma di quelle che costituiscono l'istruzione della prima istanza. Non ne daremo perciò qui le formole, riportandoci a quelle che si trovano nel libro terzo.

Le scritture in prima istanza si chiamano *difese* dalla parte del reo convenuto, e *risposte* dalla parte dell'attore. Nell'appellazione le scritture dell'appellante si chiamano *gravami*; e quelle dell'intimato *risposte ai gravami*.

Fa d'uopo inoltre di osservare, che invece di distinguere le parti colle qualità di *attore*, e di *reo convenuto*, si devo-

no indicare l'una come *appellante*, e l'altra come *parte appellata*.

E da rimarcarsi in fine che le istanze di patrocinatore a patrocinatore avanti le corti d'appello sono intitolate così:

» Ai sigg. giudici componenti la gran corte civile residente in . . .

» Il sig. Natale D . . . , mercante di . . . , domiciliato in parte appellata.

» Contro il sig. Giacomo B . . . , impiegato nelle dogane, domiciliato in . . . , appellante.

» Espone che ec.

§. V.

Sentenze proferite in grado di appello.

Noi abbiamo già detto che le forme dell'istruzione e delle sentenze inappellabili, sia avanti i tribunali, sia avanti le corti di appello, sono le stesse che quelle delle procedure, e delle sentenze di prima istanza. Ripeteremo solo, che le sentenze proferite dalla corte di appello si chiamano *decisioni*. Esse sono di altrettante specie, quante sono le sentenze: così v'hanno delle decisioni preparatorie, interlocutorie, provvisoriale, definitive, contumaciali, e contraddittorie.

Ci basta egualmente di dire, che le decisioni, come le sentenze, contengono le narrative delle parti; le loro conclusioni; quelle del ministero pubblico, nelle cause dov'è stato sentito; l'esposizione dei punti di fatto e di diritto; l'enunciativa dei motivi che determinano la corte; infine la dispositiva. Tutti questi dettagli si trovano ampiamente spiegati nel libro secondo. Rimane di far conoscere le formole colle quali si conferma o si revoca una sentenza, da cui è stata interposta l'appellazione.

Bisogna distinguere, se è un tribunale civile che pronuncia sull'appellazione di una sentenza della giustizia di circondario, o veramente se è una gran Corte civile che decide sulla sentenza di un tribunale civile o di commercio.

Primo caso. Se la sentenza della giustizia di circondario è confermata, la dispositiva comincia così:

» Il tribunale pronuncia ch'è stato ben giudicato e male appellato; decreta che la sentenza, da cui si è appellato, sarà eseguita secondo la sua forma e tenore; condanna l'appellante e alla multa e alle spese liquidate a . . .

» Giudicato in ec.

Se la sentenza della giustizia di circondario è rievocata, la dispositiva comincia così:

» Il tribunale pronuncia ch'è stato mal giudicato, e bene appellato; modificando, decreta che ec. »

Se viene rievocato un solo capo della sentenza, si enuncia in questa maniera:

» Il tribunale, quanto al capo che condanna B. . . alle riparazioni *locative*, pronuncia ch'è stato mal giudicato e bene appellato, e riformando, rapporto al detto capo, assolve il detto B. . .; decreta che la sentenza, da cui si è appellato sarà eseguita nel rimanente; condanna la parte appellata nel terzo alle spese della causa nel merito, ed in tutte quelle fatte per l'appellazione, liquidate nella somma di . . .

» Giudicato in ec. »

In questo caso si è supposto che l'appellante fosse stato giustamente condannato sopra gli altri due capi, pei quali non ha interposto l'appello. Mediante questa formola si vede, come una o più disposizioni di questa sentenza possono essere rievocate.

Secondo caso. Se la sentenza del tribunale civile o di commercio è confermata, la decisione porta:

» La corte rigetta l'appellazione; decreta che ciò da cui si è appellato avrà il suo pieno ed intero effetto; condanna l'appellante alla multa e alle spese.

» Giudicato ec.

Se la sentenza è rievocata, la dispositiva della decisione sarà concepita in questi termini:

» La corte ammette l'appellazione e ciò da cui si è appellato, e riformando decreta, che ec.

Allorchè non si revoca che uno o più capi della sentenza, la decisione lo enuncia in questo modo:

» La corte per ciò che riguarda la condanna dei danni interessi, ammette l'appellazione, o riformando quanto a questo capo, assolve ec.

» Per ciò che riguarda ec.

» Decreta che nel rimanente la sentenza da cui si è appellato avrà il suo pieno ed intero effetto; condanna la parte di C. . . nel quarto delle spese ec.

Giudicato in . . . ec. »

Si rileva da questa formola in qual modo si può rievocare una sola o più disposizioni di una sentenza.

Le formole adoperate dai tribunali di prima istanza, quando giudicano le appellazioni dalle sentenze della giustizia circondariale, non sono diverse da quelle impiegate dalle corti di appello, che in alcune espressioni, le quali hanno assolutamente il medesimo effetto. L'uso ha consacrato in ogni tempo queste differenti enuncieative, per marcare i gradi di autorità, e per distinguere le corti di appello col mezzo delle loro formole, come essi si distinguono mediante l'abito di costume di cui sono decorati i loro membri.

LIBRO V.

DE MODI STRAORDINARIJ D'IMPUGNARE I
GIUDICATI E DEL RICORSO PER ANNUL-
LAMENTO ALLA SUPREMA CORTE
DI GIUSTIZIA.

L' opposizione e l'appellazione sono le sole vie ordinarie d'impugnare i giudicati; per la qual cosa il litigante che trova chiusa l'una e l'altra via, dovrà necessariamente sostenere l'esecuzione della sentenza che lo condanna, ammenochè non militino a suo favore alcune altre risorse che la legge ha previste in certi casi particolari. Sono queste estreme vie che chiamansi *modi straordinarij* d'impugnare i giudicati; essi sono di quattro specie: 1. l'opposizione del terzo; 2. la ritratazione di sentenza; 3. l'azione civile contro il giudice; 4. l'annullamento;

Noi ci occuperemo adunque di tutti e quattro colesti modi d'impugnare straordinariamente i giudicati, che formano la materia del quinto libro delle leggi di procedura, cominciando dalla opposizione del terzo.

TITOLO I.

Della opposizione del terzo.

Una sentenza non fa legge che fra le parti contendenti, che sono state intese, o debitamente chiamate in giudizio. Un tribunale non può pronunziare che sulle conclusioni dedotte dalle parti l'una contro dell'altra. Una sentenza adunque non potrà arrecare pregiudizio ai diritti di un terzo che non era stato in causa: *res inter alios acta, tertio non nocet*. Occorrendo il caso, il terzo dovrà avere un rimedio onde provvedere alla integrità de' suoi diritti; questo rimedio è quello che vien riconosciuto nel foro col nome di *opposizione di terzo*, e che il Codice ha sanzionato.

Divideremo il presente titolo in quattro articoli. Nel primo parleremo del carattere di questa azione, e del tempo d'interstarla. Nel secondo, del modo. Nel terzo, dei di lei effetti. Nel quarto daremo le formole occorrenti.

Del carattere della opposizione del terzo, e del tempo in cui può essere intentata.

§. 1. L'azione di cui parliamo è uno de' rimedj che la legge appresta a difesa della proprietà. Allorchè una sentenza proferita in un giudizio senza il mio concorso arreca lesione ai miei diritti, la legge vuole che io possa impugnarla, e quantunque il modo che mi si appresta si chiami opposizione, è nondimeno una vera azione diretta ch'io esercito contro la detta sentenza. Per esercitarla dunque bisogna ch'io non sia stato chiamato in quel giudizio che ne fu il soggetto; che se io vi fossi stato a parte, avrei li rimedj ordinarij della opposizione ed appellazione. Opponendomi con tale mia azione alla esecuzione della sentenza che mi pregiudica, faccio uso di un rimedio straordinario; e siccome, relativamente alle parti che furono in causa, io sono un terzo, la mia azione vien detta *opposizione di terzo*.

Quest'azione mi compete non solo se la sentenza pronunciata senza il mio concorso lede i miei personali diritti, ma sibbene quando arreca pregiudizio a persone ch'io rappresento, come minori, stabilimenti pubblici, creditori ec. *Art. 538.*

§. 2. Siccome il fondamento di quest'azione è la lesione de' dritti del terzo risultante da un giudicato, così essa compete contro qualunque sentenza che producesse questa lesione di diritti; quindi non si distinguerà se la sentenza è stata pronunciata contraddittoriamente, ovvero in contumacia, in prima o in ultima istanza, da un tribunale inferiore o da una corte di appello. Il solo estremo è, ch'essendo stata pronunciata in una causa, agitata fra altre persone, vada a ferire i diritti di un terzo. Un esempio gioverà alla pratica intelligenza del principio che regola quest'azione.

Voi avete chiamato in giudizio un mio affittuario, e lo avete fatto condannare a non più condurre il bestiame nei vostri fondi; in quanto a me ho potuto legittimamente ignorare questa contestazione, perchè non vi sono stato citato. Subitochè però ne vengo in cognizione io potrò intentare la mia azione, per oppormi alla esecuzione di questa sentenza, dappoichè essa lede il mio diritto di servitù attiva, che ho sul vostro fondo soggetto al pascolo del mio bestiame.

§. 3. Da quanto si è esposto sul carattere di quest'azione risulta, ch'essa può intentarsi, come tutte le altre, fintanto che dura il diritto su di cui è fondata; quindi non vi è che la prescrizione, o l'acquiescenza espressa o tacita che possa far perdere il dritto d'intentare l'opposizione del terzo.

Del modo d'intentare l'opposizione del terzo, e del tribunale che vi deve pronunciare.

§. 1. L'opposizione del terzo, come abbiamo già detto, è una vera azione: essa può dunque esercitarsi come tutte le altre azioni, siano principali, siano incidenti. Un'azione dicesi principale quando s'intenta tra due persone che non sono per anche in giudizio sull'oggetto della medesima azione; il modo d'introdurla è un atto di citazione fatta alla persona o al domicilio della parte che vuolsi portare in giudizio. Adunque il terzo che vorrà opporsi agli effetti della sentenza che lede i suoi diritti, non avendo alcun processo che vi si riferisca con la persona che vuol provocare, dovrà citarla come fa qualunque attore principale, coi termini stessi a comparire fissati dalla legge per le citazioni ordinarie, e davanti il medesimo tribunale che ha pronunciato la sentenza che si vuole impugnare: *art. 539.* La regola generale è, che l'opposizione del terzo dovrà portarsi al tribunale che ha pronunciato. Egli è vero che può risultarne che l'opponente, od anche l'altra parte siano obbligati a litigare fuori del proprio giudice naturale; ma generalmente parlando quest'azione non vien considerata che come una specie d'intervento in causa per impedire, o prevenir l'esecuzione di una sentenza; ora alcun intervento non può introdursi che nello stesso tribunale ove la lite principale è stata portata.

§. 2. Si è detto al tit. *delle domande incidenti*, ch'esse si formano nel corso di una istanza già introdotta, e che non si propongono con atto di citazione come le principali, ma con un semplice atto di patrocinatore; ora del pari le domande incidenti per esercitare una opposizione di terzo formansi egualmente con un semplice atto, come gl'incidenti ordinarij. Eccovi un caso: in una lite che abbiamo io e voi, mi opponete una sentenza già proferita in un altro tribunale senza mio concorso, la quale lede i miei diritti; io posso intentare l'opposizione del terzo; però in questo caso non sarà con azione principale, ma con azione incidente, e per conseguenza non con citazione, ma con atto di patrocinatore.

§. 3. Nel caso del precedente paragrafo, davanti qual tribunale dovrà introdursi l'istanza della opposizione del terzo incidente? Sarà davanti il tribunale che ha pronunciato la sentenza che vuolsi impugnare, o davanti il tribunale ove trovansi i litiganti in causa?

§. 4. In forza del principio spiegato or ora, §. 1. *in fin.* parrebbe che le parti dovessero essere rimandate al tribunale

che ha pronunziato l'impugnata sentenza. Ma la legge che fa servire le forme al vantaggio de' litiganti (come doveva essere) e non i litiganti al vantaggio delle forme , trovando già le parti in presenza davanti un tribunale , ha considerato ch'è più conveniente ai di loro interessi di restar là ove si trovano , e ove possono sperare un giudizio più pronto sopra l'una e l'altra controversia.

§. 5. Nel prendere quest'ultimo partito bisognava però avere riguardo a delle circostanze che avrebbero potuto turbare la gerarchia, e l'ordine delle giurisdizioni, e bisognava per conseguenza evitare che un tribunale inferiore non abbia mai ad arrogarsi la facoltà di rivedere ciò che da un tribunale superiore è stato deliberato. Quindi si sono stabilite le seguenti disposizioni.

§. 6. Quando il tribunale in cui le parti sono in attualità di giudizio è di un grado eguale o superiore a quell'altro tribunale che ha pronunziato l'impugnata sentenza, allora l'opposizione del terzo *incidente* dovrà proporsi davanti lo stesso tribunale ove trovansi le parti in causa. *Cit. art. 539, §. 2.* Ma se il tribunale non è eguale o superiore, allora l'opposizione *incidente*, dovrà portarsi in via di azione principale davanti il tribunale che ha pronunziata la sentenza impugnata. *Art. 540:* Due esempj rischiareranno la materia :

1. In una contestazione pendente in un tribunale di prima istanza, voi vi fondate sopra una sentenza pronunciata da un giudice circondariale, o da un tribunale civile, senza ch'io fossi stato presente in quel giudizio; io reclamo adunque contro questa sentenza, e la mia opposizione *incidente* sarà intentata nello stesso tribunale ove siamo attualmente in causa, perciocchè è un tribunale eguale o superiore a quello d'onde emana l'impugnata sentenza.

2. Ma se stando davanti un tribunale di prima istanza, voi mi domandate il pagamento di un obbligo, ed io sostengo che il mio debito dovrà compensarsi con quel che voi dovete alla eredità di mio padre, ed all'opposto voi replicate che la mia azione ereditaria è prescritta, fondandovi sopra una decisione che avete ottenuto contro un mio coerede, in appello, il quale vi aveva costretto al pagamento del vostro debito verso l'eredità, allora non vi ha dubbio, che non essendo io stato chiamato in quella causa tra voi ed il mio coerede, potrò intentare, qual terzo, la mia opposizione contro una tale decisione; ma siccome noi siamo attualmente davanti un tribunale inferiore a quello da cui emanò la decisione, così per impugnarla è forza ch'io mi diriga con azione principale davanti la medesima corte di appello che la pronunziò.

§. 7. Proposta così secondo i casi la opposizione del terzo,

il corso della procedura sul merito principale, dovrà essere sospeso dall'incidente? I motivi di una decisione su questo particolare dipendono talmente dalla natura e dalle circostanze della causa, che l'art. 541, ha rimesso interamente alla prudenza dei giudici di procedere oltre o di sospendere la causa principale.

Nulladimeno, come la sorte della causa pendente davanti il tribunale inferiore può dipendere dall'esito della opposizione dell'incidente portato al tribunale superiore, così il terzo opponente farà notificare al suo avversario con atto di patrocinatore, copia della citazione datagli in corte di appello, la quale conterrà intimazione di soprassedere a tutti gli atti nel tribunale inferiore, finchè la corte non abbia deciso l'incidente della opposizione. Se l'avversario non vuol sospendere l'istruzione, questo picciolo incidente è portato, con una semplice chiamata, all'udienza del tribunale inferiore, il quale ordinerà di continuare o di sospendere la procedura, secondo che riconoscerà che la decisione impugnata è influente o no all'istruzione della causa principale pendente nella sua sede.

A R T. III.

Degli effetti della opposizione del terzo.

§. 1. Egli è evidentemente giusto che durante l'istanza della opposizione, sia principale, sia incidente, la sentenza o decisione impugnata non abbia ad essere in conto alcuna operativa contro il terzo. Non è però così riguardo alle parti in concorso delle quali è stata proferita la sentenza o decisione impugnata. Egli è del pari evidentemente giusto che col pretesto della opposizione del terzo non abbia a sospendersi l'esecuzione del giudicato impugnato, rispetto alle parti, che dopo essere debitamente chiamate sono state condannate da questo giudicato. Ciò ha però bisogno di spiegazione.

§. 2. Vi hanno delle circostanze nelle quali l'esecuzione della sentenza impugnata non può farsi senza portar pregiudizio ai diritti del terzo opponente; ve ne hanno altresì che senza pregiudizio de' diritti del terzo, permettono che la detta sentenza sia eseguita fra le parti che vi sono nominate. Due esempi faranno vedere praticamente queste diverse circostanze.

1. Voi avete ottenuto contro i miei coeredi, e senz'avermi chiamato, una sentenza che assoggetta ad una servitù la casa dipendente dalla eredità di mio zio; della quale sono proprietario per un quarto, e *pro indiviso*; proponendo io la opposizione del terzo, ho diritto di far sospendere l'esecuzione della detta sentenza, la quale non potrebbe essere eseguita contro i coeredi senza esserlo nel medesimo tempo. contro di me, con pregiudizio della proprietà indivisa.

2. Fra le cose della medesima eredità si è trovato un obbligo in vostro favore in cui una sentenza inappellabile pronunciata contro i miei coeredi, senza ch'io fossi stato chiamato in giudizio, ha ordiuato il pagamento. Indi voi stesso agite contro di me ad effetto di ottenere la medesima condanna, fondandovi sulla detta sentenza. Se io cercassi di evitare il pagamento della mia quarta porzione di debito, proponendo contro la sentenza l'opposizione del terzo, non avrei alcuna ragione d'impedire che i miei coeredi paghino la loro porzione alla quale sono stati condannati. Quindi la sentenza impugnata potrà senza inconveniente mandarsi ad esecuzione contro i detti coeredi.

§. 3. Questi due esempj bastano a far vedere come il terzo opponente potrà alle volte domandare la supercessoria della sentenza impugnata, e come altre volte non lo potrà. Egli è perciò che la legge autorizza i giudici, ai quali è sottoposta la decisione della opposizione, a sospendere, *secondo le circostanze*, l'esecuzione della sentenza impugnata. Art. 542, §. 2.

§. 4. Ma se questa sentenza importasse condanna al rilascio del possesso di un fondo, e fosse passata in giudicato, la parte condannata sarebbe costretta ad eseguirla, senza poter opporre che il terzo opponente è proprietario *pro indiviso* del medesimo fondo. Tal è la disposizione dell'art. 542, §. 1; il quale aggiunge le parole: *senz'alcun pregiudizio al suo diritto* (cioè del terzo); colle quali parole vuol significare che tale esecuzione non opererà che contro le sole parti condannate, cosicchè se il terzo opponente fosse egli medesimo in possesso del fondo, non si potrebbe costringere a rilasciarlo fintanto che la sua opposizione sussiste.

§. 5. I medesimi principj che abbiamo fin qui esposti onde regolare, durante l'opposizione, l'esecuzione della sentenza impugnata, serviranno a regolare del pari il caso in cui il terzo risultasse vittorioso nella sua opposizione. In questo caso, egli è evidente che la sentenza da lui ottenuta ha deciso tutto il contrario della sentenza impugnata; ora, le parti ch'erano state da questa condannate, potranno ellene profittare della sentenza ottenuta dal terzo? Non sarebbe egli questo il caso della contrarietà di giudicati? Distinguiamo due casi, come sopra, e troveremo la giusta soluzione di questo quesito:

1. Cominciamo con istabilire che non è questo il caso della contrarietà di giudicati: quando anche vi fosse stata contrarietà rispetto al merito della causa, non vi è stata al certo rispetto alle parti, le quali sono state le medesime nell'una e nell'altra istanza. Mancando quest'ultimo estremo, ciò basterà perchè l'ordine gerarchico, nell'amministrazione della giustizia, non sia turbato.

Ora se nel caso che il terzo vinca nella sua opposizione, la sentenza impugnata può eseguirsi senza nuocergli, nulla potrà impedire l'effetto delle condanne pronunziate dalla detta sentenza impugnata contro le parti ivi nominate.

2. Nel caso però che l'esecuzione delle dette condanne arrecasse pregiudizio al terzo, vittorioso nelle opposizioni, la sentenza da lui ottenuta gioverebbe alle medesime, in quanto però concerne il solo terzo, cioè che la sentenza impugnata non si eseguirebbe per quelle disposizioni pregiudizievoli al terzo; riguardo alle altre però si eseguirebbe: quindi se nella sentenza impugnata fossero comprese condanne di restituzione di frutti, di spese, danni interessi ec., queste condanne dovrebbero essere eseguite contro le parti succumbenti. Alcuni esempj vengono opportunamente a dichiarare queste conclusioni.

§. 6. Primieramente diciamo, che il nodo della quistione sta nella *divisibilità* o *indivisibilità* dei diritti del terzo con quelli delle altre parti: ciò premesso, poniamo, per quel che riguarda il primo caso, ch'io sia proprietario per la metà di una casa che ho comprata insieme con mio cugino, e che voi rivendicando questa casa, su cui secondo voi, il venditore non aveva diritto di proprietà, avete ottenuto contro mio cugino una sentenza, che lo condanna senza mio concorso, a rilasciarvi il possesso della casa, e che finalmente questa sentenza è stata confermata da una decisione in appello. Ora l'opposizione ch'io fornassi contro tale decisione non potrebbe impedire che voi la faceste eseguire contro mio cugino per la sua metà, restando però io possessore dell'altra metà della casa fintantochè dura l'istanza della opposizione.

Se in seguito quest'istanza è giudicata in mio favore, questo giudicato dichiarando, in quanto a me, che la vendita della casa è sussistente, è necessariamente contrario a quello che io aveva impugnato. Siccome però io non son proprietario che della metà di questa casa, così la decisione già da voi ottenuta si eseguirà contro mio cugino per la metà che gli appartiene, e la decisione da me ottenuta sarà eseguita rispetto all'altra metà che resta (1).

(1) Malgrado che le istanze non siano state fra le stesse parti, non è però men vero che, nell'esempio esposto, i giudicati contrarj si suppongono avvenuti nella stessa causa, e che quando fossero stati fondati sulle medesime difese, e sui medesimi punti di ragione, ci sarebbe una contrarietà sensibile, per evitare la quale potrebbe sembrarsi più conveniente di rimettere in tutt' i casi l'opposizione del terzo davanti il tribunale che ha pronunziato la sentenza impugnata, e di rispondere intanto il secondo giudizio. A queste difficoltà noi pos-

Poniamo ora per quel che riguarda il secondo caso, che invece di rivendicare la detta casa contro mio cugino, voi abbiate domandato soltanto una servitù, per esempio, un diritto di veduta sul cortile della casa (*jus prospectus*) allora, formando io opposizione alla decisione pronunziata in vostro favore, voi non potrete farla eseguire ne anche contro mio cugino, fintanto che dura l'istanza della mia opposizione; la ragione è, che il vostro preteso diritto di servitù è indivisibile, e la sua esecuzione non potendo farsi in parte, e in parte no, violerebbe nel suo totale la mia porzione di proprietà. Conseguentemente riuscendo io vittorioso nella mia opposizione, la vostra decisione resterà del pari inseguita anche nella parte che riguarda mio cugino, perciocchè quest'esecuzione non è divisibile.

§. 7. Nulladimeno, la decisione da me ottenuta non potrà essere operativa a favore di mio cugino per quelle disposizioni che riguardano lui e non me personalmente; ei dunque non potrà evitare di pagar le spese, o altro cui fosse stato condannato nella decisione da me impugnata.

§. 8. Finalmente, quando il terzo succumbe nella sua opposizione, il giudicato che egli aveva impugnato vien dichiarato comune a lui, e diventa esecutorio contro il medesimo come se si fosse ottenuto in di lui concorso. E per rendere circospetti coloro che sono tentati d'impugnare un giudicato coll'opposizione del terzo, la legge ha voluto che il succumbente in questa procedura straordinaria venisse condannato ad una multa non minore di ducati dodici, senza pregiudizio dei danni ed interessi (se vi ha luogo) verso la parte ch'egli avesse inconsideratamente vessata colla sua opposizione. *Art. 543.*

A n t. IV.

Formole per gli atti d'opposizione del terzo.

§. I.

Si è veduto che l'opposizione del terzo si fa o con una domanda incidente, o con azione principale, secondo che la sentenza che vuol impugnarsi con questo mezzo è stata profes-

siamo rispondere, che questi casi son rari, e che la loro possibilità non doveva allontanare una misura di una utilità certa per li casi ordinarij e frequenti. D'altronde la varietà di opinioni fra tribunali indipendenti intorno a questioni identiche, è un inconveniente generale, contro di cui non vi ha rimedio che in corte di annullamento (quando è il caso), od anche nell'autorità legislativa. *Ved. tit. seg. Art. 544 n. 90.*

rita da un tribunale inferiore, eguale o superiore a quello, avanti del quale pende la lite fra le parti.

Quando la sentenza che si vuole impugnare con opposizione del terzo è stata proferita o da un giudice di circondario o da un tribunale di prima istanza, e che la controversia è pendente avanti un tribunale di prima istanza, allora l'opposizione del terzo deve essere formata incidientemente con un semplice atto di patrocinatore. Se all'incontro la sentenza cui un terzo intende di opporsi, è stata proferita da una corte di appello, in tal caso l'opposizione del terzo deve esser fatta mediante azione principale, cioè con un atto di usciere intimato alla persona o al domicilio, che contenga i motivi della domanda con citazione per comparire avanti la corte di appello, che ha proferita la sentenza, entro i termini stabiliti dalla legge.

§. II.

Opposizione del terzo per istanza incidente.

» Ai sigg. giudici componenti la prima camera del tribunale civile di . . .

» Antonio P. . . , proprietario domiciliante in . . .

» Espone di avere una lite pendente avanti di voi, dietro istanza fatta contro di esso da Pietro D. . . per ottenere il pagamento di una somma di ducati duemila, formanti parte di un'obbligazione di quattromila ducati che il detto Pietro D. . . pretende essere stata fatta a suo vantaggio dal defunto padre dell'esponente.

» Per provare questa sua pretesione il sig. D. . . produce contro l'esponente una sentenza proferita il giorno . . . dal tribunale di . . . contro G. . . , fratello dell'esponente, che nella sua qualità di erede per metà del defunto loro padre condanna il detto G. . . al pagamento della somma di ducati duemila, ammontare della metà di detta obbligazione.

» Siccome l'esponente ignora affatto i motivi di questa sentenza, e che d'altronde non ha avuto parte nella controversia che vi ha dato luogo, conclude che il tribunale voglia ammetterlo come terzo opponente all'esecuzione della detta sentenza, e pronunciando sulla detta opposizione voglia dichiarare la detta sentenza nulla, e di niun effetto per ciò che riguarda il medesimo, e condannare il detto D. . . alle spese.

» Fatto in . . . ec.

Sott. R. . . Patrocinatore.

Quest'istanza viene intimata al patrocinatore della parte contraria con mezzo di uno degli uscieri delle udienze del tribunale. Essa forma ciò che si chiama una domanda inci-

dente, la quale si porta all'udienza dietro un semplice atto di chiamata.

§. III.

Opposizione del terzo fatta con petizione principale.

L'opposizione del terzo ad una sentenza si fa con petizione principale quando la parte che vuole intentare quest'opposizione non ha alcuna controversia attuale con quello a vantaggio del quale la sentenza è stata proferita, o allorchè essendovi controversia fra le parti, la stessa è stata proferita da un tribunale superiore di quello, avanti del quale pende la controversia.

Quest'opposizione del terzo si fa come una citazione, mediante un atto di uscire, che contiene la domanda, s'intima al domicilio, e porta nel medesimo tempo intimazione a comparire nel termine prescritto dalla legge avanti il tribunale o la corte che ha proferito la sentenza, così:

» L'anno mille ottocento venti, il giorno dieci ottobre, ad istanza di P. . . , proprietario, domiciliante in . . . , strada . . . , n. . . .

» Io sottoscritto Giacomo N. . . , usciere presso il tribunale civile residente in . . . , ivi domiciliante, strada . . . , n. . . , ho dichiarato al sig. D. . . , proprietario, pore domiciliante in . . . , strada . . . nel suo domicilio, consegnando la dichiarazione ad un uomo, che mi disse essere suo domestico, qualmente il detto sig. P. . . è terzo opponente e si oppone formalmente, mediante le presenti nostre, all'esecuzione della sentenza proferita contraddittoriamente dalla gran corte civile residente in . . . il giorno diciotto febbrajo scorso nella causa fra il detto sig. D. . . ed il sig. G. . . , fratello del detto P. . . , la quale sentenza ha condannato il sig. G. . . qual erede del loro comuu padre al pagamento di una somma di duemila ducati, formante la metà di quella delli ducati quattromila portata in un'obbligazione che si asserisce fatta dal defunto loro padre a vantaggio del detto sig. D. . . il giorno . . .

» I motivi dell'opposizione del sig. P. . . sono: 1. che la sentenza di cui si tratta, non può sotto alcun rapporto servir di titolo contro il medesimo, poichè non è entrato qual parte nell'istanza in cui è stata proferita; 2. che questa sentenza è tanto più ingiusta, in quanto che il detto sig. P. . . lia nelle sue mani una ricevuta del sig. D. . . , comprovante che la somma delli ducati quattromila portata dall'obbligazione sopraenunciata, gli è stata pagata da suo padre tre mesi prima della di lui morte. In conseguenza io usciere suddetto e qui sottoscritto ho citato il detto D. . . a comparire en-

tro il termine prescritto dalla legge avanti la gran corte civile residente in . . . , per veder pronunziare e decretare che il detto P. . . sarà ammesso come terzo opponente alla sentenza sovraenunciata, e che pronunciandosi sulla detta opposizione del terzo, la detta sentenza sarà dichiarata nulla, e di niun effetto per ciò che riguarda l'istante, sotto la riserva che fa di spiegare quelle ulteriori conclusioni, che giudicherà convenienti; dichiarando inoltre, che il sig. V. . . , patrocinatore presso la detta corte, procederà per l'istante.

» Del presente atto n'è stata lasciata copia da me al domicilio del sig. D. . . , consegnandola ad un suo domestico ».

2916

41.

Sott. ec.

È facile il rilevare che quest' opposizione del terzo portata avanti la corte d' appello forma un' azione principale fra il terzo opponente, ed il reo convenuto nell' istanza di opposizione. Questa domanda, per ciò che riguarda l'istruzione, è soggetta alle medesime regole delle altre.

Ora che deve egli fare il terzo opponente perchè si sospenda l'istruzione relativa alla controversia pendente avanti il tribunale di prima istanza, in punto della domanda di pagamento della ducati duemila portati dall' obbligazione? Ei farà intimare un semplice atto contenente le sue conclusioni al patrocinatore contrario, al quale unirà l' originale della sua opposizione fatta avanti la gran corte civile di . . . , e dovrà domandare, che finchè la corte di appello non abbia pronunciato sulla opposizione del terzo, il tribunale sospenda qualunque atto sulla controversia pendente fra l'istante, ed il sig. D. . . .

§. IV.

Formola dell' atto delle conclusioni.

» Ai sigg. giudici componenti la prima camera del tribunale civile di . . .

» P. . . proprietario, domiciliato in . . .

» Espone, che nella causa pendente avanti di voi fra esso ed il sig. D. . . , dietro istanza fatta da questo ultimo, per ottenere il pagamento della somma di ducati duemila, che pretende essergli dovuti dall' esponente qual erede per metà del defunto suo padre, il detto sig. D. . . gli ha opposta una sentenza proferita dalla gran corte civile residente in . . . , il giorno diciotto febbrajo scorso, la quale ha condannato il di lui fratello al pagamento di un' egual somma di ducati duemila, formanti la metà della detta obbligazione.

» Siccome questa sentenza, su cui si appoggia il sig. D. . .

è stata proferita, senza che l'opponente sia stato chiamato in causa, ed in conseguenza non deve pregiudicarlo nelle sue ragioni, così, affine di evitarne l'effetto, ha creduto di avere abbastanza fondamento d'intentare l'opposizione del terzo, portando la domanda avanti il tribunale di appello che proferì la sentenza.

» In queste circostanze, ritenuto che la domanda di opposizione del terzo è stata fatta avanti cotesta corte, come risulta dall'originale della medesima, unito alla presente, l'esponente conchiude che il tribunale voglia soprassedere dal pronunciare sulla causa pendente avanti di esso in punto del pagamento di una parte dell'obbligazione, di cui si tratta, finchè non sia emanata la decisione della corte di appello sull'opposizione del terzo da lui introdotta.

Fatto in . . . il giorno . . .

Sott. V. Patrocinatore.

La copia di quest'istanza si notifica al patrocinatore della parte contraria da uno degli uscieri delle udienze. Se la suppettororia viene contrastata, l'incidente è portato all'udienza, dietro una semplice chiamata. Crediamo di poterci dispensare dal dare qui le formole delle sentenze che si pronunciano, sia dalla gran corte civile sull'opposizione del terzo, sia dal tribunale civile sulla domanda incidente, sul punto di sospendere l'istanza principale, giacchè le forme di queste sentenze sono le medesime che quelle ripetute già molte volte.

TITOLO II.

Del ricorso per ritrattazione di sentenza.

Il ricorso per ritrattazione di sentenza è il secondo modo straordinario d'impugnare un giudicato, ed è una specie di restituzione in intero. A parlare propriamente, la restituzione in intero introdotta dal diritto romano in favore de' minori, ed in certi casi anche de' maggiori, non ha luogo che nei contratti. La restituzione in intero contro le sentenze dovrebbe chiamarsi *revisione*. Questa tale revisione era appo noi la stessa che la odierna ritrattazione, dappoichè era d'uopo per ottenerla di ricorrere alla suprema autorità. In questo la giurisprudenza era stata fino a un certo segno conforme alla legislazione romana, dalla quale certamente siffatto rimedio straordinario deriva. *Ivi* dalle sentenze proferite dal prefetto del pretorio, il quale *vice sacra Principis judicabat*, non vi era

rimedio di appellazione, conseguentemente si ricorreva al medesimo magistrato per ottenere una revisione. Questo ricorso chiamavasi *supplicatio*, perciocchè dovevasi in esso parlare e del giudicato e dell' autorità superiore che l' aveva proferito con tutto il possibile rispetto. Il nostro testo l' ha quindi intitolato, dall' effetto che produco, *ricorso per ritrattazione di sentenza*.

Questa materia è riputata come l' apice delle leggi formolarie: essa è astratta alquanto, e complicata; quindi non ci sapranno dire malgrado i nostri lettori se l' Analisi diventerà proporzionatamente un poco più dettagliata e diffusa. Il presente titolo è adunque diviso in sei articoli come segue: 1. del carattere di questo ricorso, e del giudicato che può colpire; 2. delle circostanze nelle quali è ammesso; 3. de' termini ad introdurlo, e del tribunale in cui ha luogo; 4. delle sue forme: 5. della sua istruzione; 6. delle formole.

A R T. I.

Del carattere di questo ricorso, e dei giudicati che può colpire.

§. 1. Abbiamo veduto nel titolo antecedente, che l' opposizione del terzo è una via straordinaria aperta a coloro che non sono stati chiamati in un giudizio, e che hanno interesse di impugnare la sentenza che vi è stata pronunziata. Rispetto alle persone che vi sono state chiamate, già si è detto, ch' esse possono intentare l' opposizione o l' appello, che sono le vie ordinarie di impugnare i giudicati. Frattanto, può accadere che una delle parti citate in un giudizio venga a risultare succumbente per effetto di circostanze che non le si possano imputare; questo è il caso in cui la legge accorda la facoltà di ricorrere ad oggetto di fare ritrattare la sentenza che l' ha condannata, semprechè non vi abbia altro rimedio ordinario.

§. 2. Ciò premesso, possiam definire il ricorso di cui si tratta: un' azione straordinaria diretta ad impugnare in certi casi una decisione, o una sentenza inappellabile, allorchè colui che l' impugna sia stato in causa, o che vi sia stato debitamente chiamato. Art. 544.

Chiamasi azione, perchè ne ha tutt' i caratteri; e s' introduce nello stesso modo che tutte le domande introduttive d' istanza.

È straordinaria, perchè non è concessa che allorchando son chiuse le vie ordinarie della opposizione e dell' appello.

Questo carattere le è comune colla opposizione del terzo. Ma differisce da questa per delle qualità essenziali;

1. Il terzo opponente non è stato in causa. L'attore per ritrattazione o deve esservi stato, o debitamente chiamato.

2. L'opposizione del terzo ha luogo tutte le volte che una sentenza pregiudica ai di lui interessi. La ritrattazione ha luogo ne' soli casi previsti dalla legge.

3. L'opposizione può proporsi contro qualunque giudicato: La ritrattazione contro i soli giudicati inappellabili.

§. 3. La ritrattazione può intentarsi (come appellazione) o contro un intero giudicato (1), o contro un solo o più capi di un giudicato: allora il giudizio non si forma che sopra il capo o capi impugnati, che soli possono ritrattarsi, a meno che gli altri non ne siano dipendenti. *Art. 546.*

Per esempio, un giudicato pronunciato contraddittoriamente in ultima istanza vi condanna a pagarmi una somma di seicento ducati; ed ordina nel medesimo tempo che questa somma sia compensata per metà con ducati trecento cui sono stato riconosciuto debitore verso di voi. Ciò posto, se voi riuscite a far ritrattare quel capo del giudicato che vi condanna al pagamento della intiera somma, l'altro capo che ordina la compensazione, come da quello dipendente, dovrà essere necessariamente ritrattato, dappoichè non potrà esservi estremo di compensazione tra di noi, se vicendevolmente non siamo creditori e debitori l'uno verso dell'altro.

Per l'opposto, se il ricorso per ritrattazione provenendo da me, io riesco a far ritrattare quel capo che ordina la compensazione, la ritrattazione di questo capo non sarà in niente operativa contro la disposizione che vi condanna a pagarmi li seicento ducati, dappoichè voi potete essere mio debitore senza che io lo sia di voi, o senza che il mio debito verso di voi sia di natura da ammettere la compensazione.

§. 4. Dovendo parlare dei giudicati contro i quali è permesso il ricorso per ritrattazione, si presenta naturalmente una domanda: i giudicati interlocutori potranno essi venire impugnati con quest'azione come i giudicati definitivi? Si può rispondere che la legge non gli esclude; conseguentemente nell'ammettere questo rimedio straordinario contro qualunque giudicato che non è più suscettibile d'opposizione, o di appello, e ch'è stato pronunziato in ultima istanza, ella vi comprende ben anche i giudicati interlocutori.

§. 5. Rispetto ai giudicati di loro natura appellabili è evidente, che potendo essi venire impugnati coll'appellazione, questo rimedio straordinario non potrà aver luogo. Ma se essendosi lasciato scorrere il termine concesso ad appellare sen-

(1) Chiamano giudicato indistintamente le sentenze pronunziate da qualunque tribunale o corte, per comprendervi le decisioni di appello.

z'averne profittato, venisse per conseguenza ad esser chiusa qualunque via ordinaria, potrebbe forse in questo caso esser permessa la ritrattazione? Non già; la legge lo vieta e con ragione: essa accorda, come il vedremo in seguito, lo stesso termine di tre mesi per appellare, che per ricorrere per ritrattazione. Ora, quando si è lasciato correre il termine ad appellare, la sentenza acquista la forza di cosa giudicata, perciocchè il silenzio della parte si considera come una reale acquiescenza, la quale importa necessariamente l'effetto, che la sentenza non potrà mai più impugnarsi con rimedj di sorta alcuna.

§. 6. Per porre un fine alle procedure, si è inoltre stabilito, ch' esaurito una volta questo rimedio straordinario, non sarà più permesso di usarne contro il medesimo giudicato già impugnato con questo mezzo, sia che fosse stato ritrattato, sia che non lo fosse stato. Del pari è stabilito, che il giudicato il quale interviene nella istanza di ritrattazione non potrà essere impugnato con questo rimedio; è stabilito in fine che non sia permesso di usarne nemmeno contro il secondo giudicato che avesse avuto luogo dopo che il primo è stato ritrattato. *Art. 567.*

Parleremo in seguito più particolarmente di queste disposizioni che limitano l'uso del ricorso di ritrattazione.

A R T. II.

Dei casi nei quali è permesso il ricorso per ritrattazione.

§. 1. La legge ha voluto prevenire l'abuso che si farebbe di un tal rimedio straordinario se si fosse abbandonato all'interesse o alla passione de' litiganti; permettere generali enunciations, sarebbe stato lo stesso che aprire la via a ricorsi di questa natura ogni qualvolta il cavillo avesse voluto procurarsi una terza istanza, cambiando soltanto nome all'azione. Questo ricorso adunque non è autorizzato che nei soli casi specificati dalla legge. Gli *art. 544 e 545* ne designano undici, che noi andremo successivamente dichiarando.

§. 2. Il principio generale che regge le disposizioni relative a questi casi, è nella natura e nel carattere dei giudicati. Un giudicato altro non è che una dichiarazione di ciò ch'è da seguirsi come vero e giusto; proferita solennemente da magistrati, organi della legge nelle contese dei privati. Ora quei casi che danno luogo al ricorso di ritrattazione si vedrà che una tale dichiarazione non si riscontra affatto ne' giudicati che è permesso d'impugnare, o che ella è difettosa. L'applicazione di questo principio si renderà più chiara nel dettaglio de' seguenti numeri.

1. Il ricorso per ritrattazione di sentenza ha luogo se vi è stato *dolo personale*, cioè a dire, dolo commesso dalla persona a favore della quale la sentenza è stata pronunciata.

Quantunque il *dolo* (1) sia in ultima analisi sempre personale, perciocchè non è altro che una macchinazione fraudolenta diretta ad ingannare altrui, pure distinguono i giuristi il *dolo personale* dal *dolo reale*. Quest' ultimo appellasi *dolus reipsa*, ed è lo stesso che la *lesione*, nella quale il dolo quantunque provenga sempre dalla mala fede della persona, pure riscontrasi direttamente nella cosa o all' occasione della cosa, che si trova diversa da quella che appariva o che si credeva. Ora la legge coll' esigere per estremo dell' azione di cui trattiamo; il *dolo personale*; non ha voluto già metterlo in opposizione al *dolo reale*, ma, di qualunque genere egli sia ha solamente voluto che fosse derivato dalla persona che ha guadagnato la lite.

Dippiù, la legge ha voluto che il *dolo personale* abbia già prodotto il suo effetto, cioè che sia effettivamente stato la causa delle disposizioni della sentenza che s' impugna; imperocchè se il dolo, quantunque provato, non avesse per niente influito in quelle disposizioni, si risolverebbe in un conato inane, e non darebbe fondamento al rimedio della ritrattazione.

Sono così larghe e molteplici le vie della mala fede, che sarebbe impresa molta ardua il voler dettagliare tutte le occasioni nelle quali incontrasi il dolo: nulladimeno, un esempio del *dolo personale* si troverebbe nel caso in cui il mio avversario avesse avuto il modo di corrompere il mio mandatario, onde suppressere i principali titoli delle mie ragioni, da quali soltanto poteva dipendere la vittoria della causa, e non produrre che i più deboli, e più facili a combattere. Questo dolo essendo evidentemente la causa della sentenza che mi condanna, io posso prenderlo per fondamento di ritrattazione, dapoichè è evidente che una sentenza ch' è l' effetto dell' inganno, non è più quella che deve essere, cioè una dichiarazione solenne del vero e del giusto.

2. Si ha diritto a ritrattazione quante volte le forme prescritte sotto pena di nullità sono state violate, prima o nell' atto della sentenza, semprecchè però la nullità non sia stata sanata dalle parti. In questo caso la sentenza non ha quel carattere di solennità che deve avere, che è dipendente dall' osservanza delle forme di cui la legge comanda che sia rivestita.

(1): Omettiamo di spiegare la differenza dal dritto romano introdotta tra il dolo buono e il dolo malo; perciocchè non s' ignora da alcuno studioso di leggi ricordiamo solo, che il dolo di cui parliamo, è sempre dolo malo.

Ecco un esempio della regola , e della eccezione :

Una persona è stata citata senza che nell'atto di citazione sia stata fatta menzione della persona alla quale se n'è consegnata la copia. È questa una nullità prescritta dall'art. 153. Fiattanto la parte citata si presenta all'udienza , costituisce patrocinatore , e produce le sue difese in merito ; per tal modo la nullità resta sanata , dappoichè l'eccezione doveva essere proposta prima di qualunque altra difesa in merito. Quindi siffatta nullità non è più un fondamento di ritrattazione.

Ma supponiamo che la parte citata si lasci condannare in contumacia , e che siano trascorsi i termini della opposizione , allora , semprechè la sentenza sia inappellabile , la nullità suddetta può servire in appoggio al ricorso per ritrattazione.

3. Vi ha luogo a ritrattazione , se si è pronunziato sopra cose non domandate.

È un principio dettato dalla ragione ; e consacrato dalla giurisprudenza di tutti i tempi e dello spirito dell'art. 3 delle *Leggi civili* , che un giudicato non deve dar legge che ai soli articoli sottomessi alla dichiarazione della giustizia , sia per ammetterli , sia per rigettarli o modificarli. Una sentenza è dunque radicalmente viziosa , se è stata pronunziata sopra articoli non domandati : se essendo stato citato come tutore , venisse a subire una condanna personale in mio proprio nome , la sentenza avrebbe detto tutt'altra cosa di appello che formava il soggetto di giudizio , quindi potrebbe essere ritrattata.

4. Può egualmente esserlo , se ha giudicato più quello che si era domandato , dappoichè , pronunziando *ultra petita* , questo eccedente è in realtà una cosa non domandata.

Per esempio : se dopo avermi aggiudicato il fondo che domandava , la sentenza avesse pronunziato in mio favore su i danni-interessi , di cui io non aveva fatto parola nelle mie conclusioni , sarebbe questa una disposizione *ultra petita* , e per questo caso il mio avversario potrebbe ricorrere per la ritrattazione della sentenza.

5. Per la stessa ragione vi ha luogo a questo ricorso , se , al contrario , si è ommesso di pronunziare sopra uno de' capi della domanda : cosicchè , se io nel rivendicare un mio podere , ho domandato i danni-interessi , ed anche la restituzione de' frutti , e se la sentenza ha fatto una pretermissione di quest'ultima parte della istanza , io potrò intentare la ritrattazione.

6. Se vi ha contrarietà di giudicati inappellabili fra due parti , e su i medesimi punti di ragione nella stessa causa o tribunale , vi ha luogo a ritrattazione.

Quando i giudicati contrarj non sono l' uno e l' altro in ultima istanza, rimane sempre la risorsa dell' appellazione; ora fintanto che è aperta una via ordinaria d' impugnare un giudicato, non è permesso, come abbiain detto, di ricorrere per ritrattazione.

Per far uso di questo ricorso si richiede del pari, che i giudicati l' uno all' altro opposti siano stati pronunziati fralle stesse parti, perciocchè diviene allora impossibile di eseguire le disposizioni contrarie ch' essi contengono intorno ai medesimi punti di ragione, e di fatto.

Ci richiede in fine che i medesimi motivi di fatto e di diritto siano stati allegati dalle stesse parti, tanto nell' uno, quanto nell' altro giudizio; diversamente la questione decisa con un giudicato non sarebbe identicamente la stessa di quella che decide l' altro giudicato, nè vi sarebbe per conseguenza una vera contrarietà. Daremo tre esempj, uno per ciascheduno delle esposte condizioni, onde arguire la contrarietà che può dar luogo a ritrattazione.

Primo: Contrarietà di giudicati inappellabili nella stessa corte.

Voi domandate il rilascio di una casa, che, secondo le vostre conclusioni, mi è stata venduta da uno che non ne era proprietario. Io cito il venditore a difendermi come mio garante formale; si vede che in questo giudizio vi sono due istanze, una principale, l' altra incidente: il tribunale di prima istanza giudica preventivamente l' incidente, e condanna il mio garante ad assumere la lite; indi giudica il merito principale, e nel condannarmi a rilasciare la casa all' attore, assolve, per una contraddizione singolare, quello che me l' ha venduta dal prestarmi la garanzia. Questa causa passa in appello, e la corte decide colla medesima irregolarità, confermando la sentenza sull' istanza incidente, e quella sulla principale.

In questo esempio la contrarietà delle due decisioni è manifesta; esse sono state pronunziate dalla stessa corte fralle stesse parti, e su i medesimi punti di fatto e di ragione esse sono inappellabili; dunque vi ha luogo al ricorso per ritrattazione.

Secondo: Contrarietà di sentenze inappellabili nello stesso tribunale, su i medesimi fatti, ma non fralle stesse parti.

Sempronio è citato da uno de' figli di Paolo per lo pagamento di un biglietto di quattrocento ducati ritrovato fralle carte dell' eredità. Questo erede succumbe, e Sempronio è liberato. Dopo questa sentenza un altro figlio, erede di Paolo, chiama in giudizio lo stesso Sempronio, e domanda il pagamento del detto biglietto di ducati quattrocento; in questo secondo giudizio Sempronio è condannato al pagamento.

Ecco due sentenze definitive , ed inappellabili a ragion del valore ; esse sono evidentemente contrarie , ciò nonostante il ricorso per ritrattazione non può aver luogo , perciocchè non sono state pronunciate fralle stesse parti ; egli è vero che tanto nell' uno quanto nell' altro giudizio il reo convenuto è stato sempre la stessa persona , ma l' attore è stato diverso. Quindi l' esecuzione di questi due giudicati è possibile , dappoichè la parte succumbente pagherà la porzione dovuta al secondo figlio del creditore , e resterà liberata da quella appartenente al primo.

Avvertite però che quando nel num. 6 dell' art. 544 parlasi d' identità di *punti di ragione* , o quando altrove si è detto da noi indifferentemente identità di *punto di fatto e di dritto* , non si è inteso parlare de' motivi dei giudicati contrarj appoggiati alle disposizioni delle leggi , ma soltanto de' fatti e delle conclusioni che le parti avessero allegati motivandole sulle leggi ; che se i giudici avessero dato nelle disposizioni de' loro giudicati contrarj ora un motivo di una legge , ora un motivo di un' altra legge per decidere una stessa identica questione , allora non sarebbe il caso della ritrattazione , ma dello annullamento della sentenza , giusta il disposto della legge organica dell' ordine giudiziario.

Terzo: Contrarietà di sentenze inappellabili nello stesso tribunale , fralle stesse parti , ma non su i medesimi punti di ragione.

Pietro avendo ventun anni e due mesi , vien citato per lo pagamento di un biglietto di quattrocento ducati da lui sottoscritto sei mesi prima. Egli oppone l' eccezione *non numeratae pecuniae* , ma per mancanza di prove risulta perditoro. Indi lo stesso Pietro intenta il rimedio della rescissione (1) contro il suo biglietto , siccome emesso mentre era minore , e per tale ragione vince la lite. Ecco in conseguenza due giudicati inappellabili nello stesso tribunale , e fralle stesse parti , ciò non ostante non vi sarà luogo a ritrattazione , perciocchè i punti di ragione allegati da Pietro non sono gli stessi. Nel primo giudizio trattavasi di una questione differente da quella che fu agitata nel secondo ; l' una e l' altra possono essere state decise conformemente alla giustizia. Adunque nulla ci è da riformare in tali giudicati , quantunque contrarj nei loro effetti.

(1) Rescindere in latino è rompere , annullare. Gli atti dei quali bisogna far dichiarare in giudizio di nullità , diconsi rescissi , a differenza di quelli che son nulli ipso jure perchè tali dalla legge stessa dichiarati. Qui la rescissione vuol dire restituzione in intero , prendendo l' effetto per la causa : il rimedio che intenta Pietro contro il suo biglietto è la restituzione in intero , la rescissione è l' effetto.

È questo il luogo di esporre opportunamente la disposizione dell' art. 568. Da essa si raccoglie che il ricorso per ritrattazione non ha luogo che quando i giudicati contrarj sono stati pronunziati da un medesimo tribunale o da una medesima corte. Che se giudicati contrarj inappellabili, emanassero da differenti tribunali o corti, o una sentenza inappellabile di un tribunale fosse contraria ad una decisione di una corte di appello, quando anche la sentenza inappellabile emanasse da un tribunale residente nei limiti della giurisdizione della corte di appello che ha pronunziato la decisione contraria, allora non è più il caso del rimedio della ritrattazione; l'unico mezzo di riformare la contrarietà è quello di ricorrere alla corte suprema contro il giudicato che vuolsi impugnare. Quest'istanza per annullamento s'istruisce e si giudica conformemente alle leggi che sono particolari alla corte suprema di giustizia.

Avvertite però che la contrarietà di giudicati emanati da differenti tribunali o corti non dà luogo ad annullamento, che quando sono stati pronunziati fralle stesse parti, e sui medesimi punti di ragione.

7. Si ha diritto alla ritrattazione quando un medesimo giudicato racchiude disposizioni contrarie.

Poichè si è autorizzati a far cessare la contrarietà fra due giudicati, vi ha parità di ragione a riformare un solo giudicato che contenesse contrarietà fralle sue stesse disposizioni. Per esempio: io guadagno la lite, e nella stessa sentenza son condannato alle spese; quì vi è una manifesta contrarietà, dapoichè la regola generale, è che le spese sono a carico della parte succumbente. Se quindi una tale sentenza è inappellabile, io potrò farla rettificare col mezzo della ritrattazione.

8. Se è stata omessa la comunicazione al ministero pubblico ne' casi in cui è ordinata dalla legge, quando però il giudicato è stato pronunziato contro la parte, in favor della quale la comunicazione era ordinata; in questo caso si ha diritto alla ritrattazione.

Abbiam veduto nel secondo libro che le conclusioni del ministero pubblico sono ordinate per due oggetti, o per sostenere nelle cause gl' interessi dell' ordine pubblico, o gl' interessi delle persone o stabilimenti posti sotto la sua speciale protezione. Per esempio: nelle cause che interessano il demanio, un minore, un assente; l'intervenuto del ministero pubblico è necessario per rendere più compiuta la loro difesa. Nel caso ch' egli non fosse stato inteso, il giudicato non sarà, per questo, nullo *ipso jure*, ma sarà suscettibile di ritrattazione.

Ciò non ostante bisogna fare attenzione che il ricorso di ritrattazione non sarà permesso, se non allorquando la sentenza è stata profferita contro coloro in favore de' quali do-

vevano intendersi le conclusioni del ministero pubblico; cosicchè, se nelle cause che abbiamo addotte in esempio, il demandio, il minore, o l'assente, ottiene un giudicato favorevole, la parte contraria non potrà impugnarlo col mezzo della ritrattazione per lo pretesto che il regio procuratore non è stato inteso.

Qui si può fare una domanda, di sapere cioè: che cosa dovrà decidersi, se le conclusioni del regio procuratore non sono state invocate in una causa che interessa l'ordine pubblico, per esempio, in un falso incidente, in una *presa a parte* ec.? Vi sarà egli luogo a ricorso per ritrattazione?

A questa domanda, stando al testo della legge, si può rispondere negativamente quanto alle parti; perciocchè in questa sorta di affari la comunicazione al ministero pubblico non richiesta per l'interesse di alcuna di esse, e conseguentemente, l'omissione di questa formalità non può essere invocata nè dall'una, nè dall'altra.

Quanto però al regio procuratore, siccome egli è dell'estrema importanza, che in affari di tanto momento la morale pubblica riceva una dichiarazione solenne del giusto e del vero; così noi portiamo opinione che il ministero pubblico potrà non solo, ma anzi sarà obbligato per dovere di ufficio a richiedere la ritrattazione.

9. Se si è giudicato sopra documenti riconosciuti o dichiarati falsi dopo la sentenza, vi ha luogo a ritrattazione. Egli è giusto di permettere che venga rettificata una sentenza motivata sopra un documento falso, a condizione però che la falsità sia stata riconosciuta o dichiarata dopo la sentenza. Effettivamente, se questa prova esisteva prima della sentenza, si considera che la parte che non ne ha fatto uso in tempo, vi abbia rinunciato. Per esempio, voi mi domandate il pagamento della mia porzione di un biglietto, che dite essere stato sottoscritto da mio padre, di cui sono erede per metà, al quale pagamento sono stato condannato con sentenza profferita in ultima istanza. In seguito voi stesso costringete giudiziariamente mio fratello al pagamento dell'altra metà del debito, e mio fratello riesce a provare che il biglietto è falso. In questa circostanza io sarò autorizzato dalla legge ad impugnare la sentenza profferita contro di me, onde farla ritrattare, perciocchè la falsità è stata riconosciuta posteriormente alla data della detta sentenza.

10. Se dopo la sentenza siansi recuperati documenti decisivi, che non eransi potuti produrre per fatto della parte contraria.

Tre condizioni si ricercano perchè questa circostanza somministri un titolo a poter ricorrere per ritrattazione.

Primo: che il documento sia stato recuperato dopo la sen-

tenza. Perciocchè, se si fosse conosciuto dapprima, avrebbe dovuto prodursi; non avendolo fatto allora, non potrà più servirsene poi.

Secondo: che il documento recuperato dopo la sentenza sia decisivo, dappoichè se fosse in uulla influente a trischiarare il merito della controversia, sarebbe un inutile perditempo lo ammettere per tal documento il ricorso di ritrattazione.

Terzo: che il documento concludente, recuperato dopo la sentenza, sia stata ritenuto per fatto della parte contraria. Questa disposizione entra nella categoria di quelle che puniscono il dolo personale: la legge ha voluto stabilire che il dolo non sia giammai per giovare a colui che n'è autore *Dolus nemini patrocinatur*. Per esempio: finita la società, e fatti i conti, io risulto debitore verso il mio consocio di un resto di quattrocento ducati; pago questa somma, e di tal pagamento si fa annotazione in doppio nei conti della società. Siccome vi hanno ancora dei residui di crediti da esigere, il mio consocio ritiene tutte le carte della società, fralle quali trovasi la prova del pagamento da me fatto. Dopo qualche tempo mi fa delle coercizioni per lo pagamento della detta somma, ed io non potendo difendermi, vengo a succumbere inappellabilmente. Defunto in seguito il mio consocio, e posti i suggelli ai suoi effetti, io richiamo le carte appartenenti alla nostra società, ed in mezzo a quelle si trova il doppio conto che porta la quietanza delli quattrocento ducati. Ecco adunque un documento decisivo, ritenuto per fatto del mio avversario, e recuperato dopo la sentenza; in forza del quale io sono autorizzato a domandare la ritrattazione della sentenza che mi aveva condannato.

11. Lo stato, i comuni, i pubblici stabilimenti saranno pure ammessi a questo ricorso nel caso che non siano stati difesi, o che non lo siano stati validamente. *Art. 545.*

Per ben concepire la disposizione di questo articolo, bisogna spiegare cosa s'intenda qui per *valida difesa*.

Generalmente vuole la legge; che le sentenze che si pronunziano in affari interessanti lo stato, pubblici stabilimenti comuni e minori siano fondate sopra un esame ben maturo e sopra un' esatta cognizione di causa. Da ciò ne segue, che tutte le circostanze, le quali possono provare che i detti affari non siano stati difesi, o lo siano stati debolmente, danno luogo al ricorso per ritrattazione. Questa mancanza o debolezza di difesa può riconoscersi, per esempio, se si fosse lasciato pronunziare in contumacia una sentenza inappellabile, e scorre ancora il termine per formarvi opposizione; se non fossero stati prodotti documenti decisivi, sia per negligenza, sia per dimenticanza, sia per qualsivoglia altro impedimento; se si fossero omesse allegazioni di ragioni concludenti, cioè, se

siasi limitato a produrre le sole difese in merito, preferendo d'invocare la prescrizione o altra eccezione perentoria; se le scritture che la legge permette non siano state adibite nell'istruzione ec., o finalmente, se per quel che concerne i minori siasi trascurato di comunicare il processo al ministero pubblico.

§. 3. Da tutte le disposizioni contenute, nel §. antecedente si raccoglie che i giudicati soggetti a ritrattazione son quelli, ne quali non trovasi affatto, o trovasi mancante e difettoso quella dichiarazione solenne del vero e del giusto, che in tutte le contese giuridiche la ragion pubblica, o i privati han diritto di aspettarsi da' giudici che sono, a quest'effetto, stabiliti organi della legge.

A R T. III.

Di termini ad introdurre il ricorso per ritrattazione, e del tribunale cui deve essere sottoposto.

Parleremo dei termini in un primo capitolo; ed in un secondo del tribunale della ritrattazione.

C A P. I.

Dei termini ad introdurre il ricorso per ritrattazione.

§. 1. La legge nello stabilire questo rimedio straordinario ha fissato un termine, entro il quale sarà soltanto permesso di usarne, altrimenti l'incertezza delle liti sarebbe un risultato peggiore del male che si aveva voluto riparare. L'art. 547 per conseguenza, non distinguendo sentenze e decisioni, ha accordato, per intentare quest'azione, soli tre mesi dal giorno della notificazione del giudicato impugnato fatta a persona o a domicilio; tuttavia, per ciò che riguarda i minori, i tre mesi non cominceranno a decorrere che dal giorno in cui la sentenza è stata ad essi notificata a persona o a domicilio dopo che sono divenuti maggiori. Art. 548. Questa differenza è fondata in ciò, che la maggiore età è il solo tempo in cui essi siano capaci di esaminare da per loro stessi, se sono stati difesi, e validamente; se quest'esame si fosse lasciato al tutore o al curatore, il minore non avrebbe avuto alcuna risorsa contro la negligenza delle persone incaricate della sua difesa; e se si fosse lasciato al tutore surrogato, questi avrebbe difficilmente potuto procurarsi i lumi necessari, stantechè le carte tutte relative alla tutela rimangono nelle mani del tutore.

Anal. T. III.

§. 2. Da questa disposizione risulta , che colui che ha ottenuta una sentenza inappellabile contro un minore , la quale può essere soggetta a ritrattazione , è obbligato di notificarla al suo avversario subitochè è divenuto maggiore ; dappoichè sarà da questa notificazione che avranno principio i tre mesi , entro i quali il ricorso per ritrattazione dovrà essere presentato ; che se il vincitore trascurasse di fare questa notificazione , il suo contendente , divenuto maggiore , potrebbe avere in ogni tempo il diritto d'impugnare il giudicato colla ritrattazione , perocchè *ignoranti non currit terminus*.

§. 3. Questo termine è però aumentato a riguardo di alcune persone , come segue :

1. Se colui , a cui possa competere il beneficio del ricorso per ritrattazione , è assente dal territorio del regno per servizio di terra o di mare , o impiegato in negoziazioni all'estero per servizio dello Stato , si aggiunge un aumento di altri due mesi al termine ordinario di tre mesi dalla notificazione della sentenza. *Art. 550.*

2. Quelli che abitano fuori del continente del regno hanno , oltre il termine di tre mesi dalla notificazione della sentenza , i termini prescritti per le citazioni dall' *art. 167* , che sono , secondo le distanze , di 40 , di 50 , di 90 giorni , di sei mesi , e di un anno. *Art. 549.*

3. Siccome può accadere , che entro i termini prefiniti al ricorso , venga a morire la parte che è rimasta succumbente , così l' *art. 551* decide , che in questo caso i termini siano sospesi , e quel che resta non incominci a decorrere contro l'eredità che dal giorno , e colle forme prescritte in simile circostanza per li termini relativi all'appello. Ved. *articolo 511.*

Per esempio : una persona condannata con una decisione di appello a pagare una somma , muore due mesi dopo la notificazione che le ne è stata fatta con atto contenente le formalità delle citazioni ; il resto del termine per ricorrere per ritrattazione resta sospeso di pieno diritto nell'intervallo dei quattro mesi e mezzo che sono accordati agli eredi per fare inventario e per deliberare ; e la parte vittoriosa per fare eseguire il giudicato contro l'eredità , dovrà fare una nuova notificazione al domicilio del defunto , dirigendola agli eredi collettivamente.

Se questa nuova notificazione si fa spirati i detti quattro mesi e mezzo , il resto del termine a domandare la ritrattazione comincia a decorrere dalla data di quella.

Similmente , quando la nuova notificazione al domicilio del defunto si è fatta mentre durava il termine per fare inventario e per deliberare ; quello per la ritrattazione non potrà ritornare a decorrere che dopo spirati i quattro mesi e mezzo accordati agli eredi.

4. Quando i motivi per li quali si domanda la ritrattazione del giudicato sono fondati sopra una falsità, la quale avesse servito di base al medesimo, i termini a ricorrere cominciano dal giorno in cui la falsità è stata riconosciuta. *Art. 552.*

Del pari, se i motivi della domanda sono fondati o sul dolo, o sopra documenti recuperati dopo il giudicato, e che erano stati ritenuti per fatto della parte contraria, i termini non principiano a decorrere, che dal giorno in cui il dolo è stato scoperto, o i documenti sono stati recuperati, purchè però in questi casi l'attore somministri prova scritta, dalla quale risulti in qual giorno sia stato scoperto il dolo, o siano stati recuperati i documenti. *Ivi.*

Per esempio: il mio mandatario ha prevaricato per fatto della parte mia contendente, e la di lui prevaricazione è causa che siano stati occultati i documenti che dovevano farmi guadagnare la lite. Il mio contendente subisce un interrogatorio in un affare di polizia correzionale, mediante il quale interrogatorio io acquisto la prova del suo dolo. In questo caso, questa prova esiste già in iscritto, conseguentemente il termine che la legge mi accorda per fare ritrattare il giudicato che mi ha condannato, non incomincerà a decorrere che dal giorno in cui il mio contendente ha subito l'interrogatorio.

Così: un documento ritenuto per malizia dal mio avversario, è stato rinvenuto dopo la di lui morte nel farsi l'inventario dell'eredità; il giorno di questa scoperta costando per iscritture, il mio termine a ricorrere per la ritrattazione incomincia da quello della seduta dell'inventario, nella quale è stato rinvenuto il documento.

5. Finalmente, se la domanda di ritrattazione è motivata sopra una contrarietà di giudicati, il termine a presentarla decorrerà dal giorno in cui il secondo giudicato è stato notificato a persona o a domicilio. *Art. 553.* Infatti, è l'esistenza del secondo giudicato che induce la contrarietà; quindi il ricorso per ritrattazione non può aver luogo, che quando un tale giudicato è pervenuto nelle forme regolari alla cognizione della parte che è condannata.

C A P. II.

Del tribunale che conosce della ritrattazione.

§. 4. L'istanza di ritrattazione di sentenza non è considerata in qualsivoglia caso, che come una continuazione, e per meglio dire un complemento della procedura; nella quale è intervenuto al giudizio che si vuole impugnare con que-

sto mezzo. Quest'istanza deve adunque in qualsivoglia caso essere introdotta davanti il medesimo tribunale che ha pronunziato. L'art. 554, che porta questa decisione, soggiunge che questa istanza può essere giudicata anche dagli stessi giudici. Con siffatte espressioni la legge lascia la facoltà al tribunale di far giudicare la causa da un'altra camera, allorchè il tribunale è composto di più camere.

§. 5. L'istanza per ritrattazione può essere principale o incidente. Se finita una lite con un giudicato inappellabile, la parte succumbente ricorre in tempo utile per la ritrattazione di tale giudicato; l'istanza è principale, ed una nuova controversia che nasce fra le stesse parti nel tribunale che pronunziò il giudicato impugnato. Se nel corso di una procedura già incoata, prodotto un giudicato inappellabile, venga questo impugnato con la domanda di ritrattazione, onde distruggerne la prova che ne risulta, l'istanza è incidente, e si definisce nella stessa sede ov'è l'istanza principale, se il giudicato che s'impugna è stato proferito da quel tribunale. In questo caso è rimesso all'arbitrio del tribunale di continuare o sospendere la procedura della istanza principale fino alla definizione dell'incidente. Art. 555.

Ma se il giudicato impugnato è emanato da un tribunale diverso da quello ove pende l'istanza principale, allora la domanda incidente per ritrattazione dev'essere portata dinanzi al tribunale, onde emanò il giudicato che s'impugna; ed il tribunale ove pende l'istanza principale potrà, secondo le circostanze, continuare, come abbiain detto, o sospendere la procedura principale finchè l'altro tribunale abbia giudicato l'incidente. *Ivi* (1).

A R T. IV.

Delle forme per iniziare la domanda di ritrattazione.

L'attore in questa istanza, per essere inteso contro la cosa giudicata, deve eseguire preliminarmente alcune incumbenze, deve assoggettarsi alle forme d'introduzione, le quali prima della istruzione ordinaria profluiscono i loro effetti particolari. Parleremo di ciò parimente i tre capitoli.

(1) Qui le formole sono le medesime che quelle nella procedura che ha luogo nel caso identico esposto al titolo antecedente. Della opposizione del terzo.

Del consulto , e della multa.

§. 1. Riconosciuto il tribunale davanti a cui deve introdursi l'istanza per ritrattazione , la legge vuole che l'attore prima di presentarla abbia a consultare il voto di tre avvocati , ed ottenerne un parere in iscritto dal quale appaja che il ricorso è fondato in fatto ed in dritto. *Art. 559.* Mediante una tale precauzione si eviteranno , per quanto è umanamente possibile , tante liti mal consigliate che forse non si sarebbero intraprese se in vece del risentimento si fosse dato ascolto alla ragione.

§. 2. La legge vuole dippiù , che questi avvocati , i quali dovranno in certo modo o conciliare il litigante colla ragione , se il torto è dalla sua parte , o fare che il torto sia luminosamente riconosciuto e vendicato , quando il litigante abbia la ragione dalla sua , sian provetti nell'esercizio del loro mestiere , e che abbian professato l'avvocatura per lo spazio di dieci anni almeno presso uno dei tribunali compresi nella giurisdizione della gran corte civile entro la quale è stata proferita la sentenza. *Ivi.* Gli avvocati devono fare una specie di preventivo giudizio : ora , per giudicare rettamente delle cose , una gran parte della dottrina necessaria consiste nella esperienza , frutto che dipende più dalla osservazione che da un secco studio di teorie.

§. 3. Un secondo preliminare non meno essenziale si è l'obbligo che ha l'attore di depositare presso il ricevitore delle multe una somma di ducati novanta , cioè sessanta a titolo di multa , e trenta a titolo di danni ed interessi della parte , senza pregiudicare a condanne maggiori , che potesse aver luogo per quest'ultimo titolo. *Art. 558.* Notate però , che queste somme non sono definitivamente aggiudicate l'una a favore dello Stato , l'altra della parte ; che quando l'istanza di ritrattazione è rigettata ; laddove , se è ammessa , saranno restituite a chi le aveva sborsate. Notate però che tale deposito non monta a questa somma che quando viene impugnata una decisione pronunciata contraddittoriamente da una corte di appello ; esso sarà della metà se la decisione impugnata è stata pronunciata in contumacia , o per esclusione (1), e del quarto se è stata impugnata una sentenza di un tribunale di prima istanza. *Ivi.*

(1) Esclusione : *Specie di contumacia incorsa non per mancanza di comparsa , ma per mancanza di produzioni fatte in tempo utile.*

§. 4. Inoltre, la legge è tanto rigorosa nello esigere il consulto degli avvocati, ed il deposito della multa prima che l'attore possa procedere a far citare la parte contraria in questo giudizio straordinario, che l'atto di citazione non sarà ricevuto, se al medesimo non è unita la notificazione della quietanza del ricevitore e del consulto; notificazione che dev'essere annessa alle rispettive copie di questi due atti preliminari. Siffatti rigori, che a taluni sembrano estremi, provano come la legge è attenta in prevenire il ritorno degli attacchi giudiziari; e come col restringere la facilità delle lite s'ingegna di condurre possibilmente i cittadini allo spirito di conciliazione e di pace; spirito che sotto un regime paterno dovrà infallibilmente derivare dall'accordo che metteranno i magistrati e i difensori nel fare ciascuno esattamente il proprio dovere. *Reddere UNICUIQUE suum* è la divisa dei primi. Difendere i clienti *PER LA GIUSTIZIA*, è ciò che i secondi hanno solennemente giurato.

C A P. II.

Della introduzione della istanza di ritrattazione.

§. 5. Altre volte per ottenere in certi casi la revisione di un giudicato, una restituzione in intero, un *aprimiento di bocca* (1), ed altri rimedj straordinarij, faceva di mestieri ricorrere al principe. I rescritti che se ne ottenevano erano altrettanti *privilegj*, che la nuova legislazione liberale non doveva più tollerare. La legge non fa da oggi innanzi eccezione di persone nè di cose negli affari contenziosi: nello stesso modo che ha assoggettato il fisco, i comuni, i minori, e tutto ciò che costituiva in passato una classe privilegiata, alle ordinazioni comuni a tutti i cittadini, ha stabilito che per introdurre, quando vi ha luogo, un reclamo contro la cosa giudicata, si possa ricorrere immediatamente al potere giudiziario: quindi l'*art.* 556 prescrive espressamente, che la domanda per ritrattazione abbia ad iniziarsi, come tutte le altre con un atto di citazione nel tribunale competente, se s'introduce per azione principale, e con atto di patrocinatore se si propone per incidente.

§. 6. Quest'ultima disposizione ha però luogo se la ritrattazione si domanda avanti lo stesso tribunale ove pende l'istanza principale; che se si domanda in una lite pendente in un tribunale diverso di quello che ha pronunziata la sen-

(1) *Oris aperitio* chiamasi da' forensi un rimedio straordinario invocato presso la somma potestà contra le leggi del territorio.

tenza impugnata, la domanda incidente dovrà farsi con atto di citazione avanti la sede che ha pronunziata la detta sentenza impugnata. *Art. 557.* In questo caso sarà in arbitrio del tribunale, che conosce della istanza principale, di continuare (come l'abbiamo già esposto) o di soprassedere dalle procedure fintanto che sia giudicata l'istanza di ritrattazione.

§. 7. Allorchè l'istanza per ritrattazione s'introduce nell'intervallo di mesi sei, contando dalla data del giudicato che vuolsi impugnare, l'*art. 556* stabilisce, che la citazione, quantunque fatta con atto di usciere, sia intimata al domicilio del patrocinatore che difendeva la parte che riporì la sentenza favorevole; conseguentemente i termini a comparire in forza di questa citazione sono, come ordinariamente, di otto giorni, senza però che possano essere aumentati a motivo di distanza, perciocchè il patrocinatore è necessariamente domiciliato nel luogo di residenza, sia della corte di appello, sia del tribunale ove s'introduce l'istanza. La ragione è quella che abbiamo allegata al principio di questo articolo, cioè che il giudizio di ritrattazione si considera come una dipendenza di quello ch'è stato terminato col giudicato che si impugna, e per conseguenza i poteri del patrocinatore si considerano ancora sussistenti; su questa continuazione di poteri è fondata la disposizione dell'*art. 560*, il quale porta: che nel caso che la domanda sia notificata entro sei mesi dalla data della sentenza che si pretende impugnare, il patrocinatore della parte che ha ottenuto la sentenza favorevole, s'intende costituito di diritto, senza bisogno di nuovi poteri.

§. 8. Bisogna per conseguenza stabilire in senso contrario, che, se dopo la data del giudicato che s'impugna sono scorsi più di sei mesi, l'attore nella istanza di ritrattazione dovrà far citare il suo contendente in persona o al domicilio; dappoichè dopo il lasso de' sei mesi si presume che i poteri del patrocinatore più non sussistano; quindi la citazione, oltre i termini ordinarij di otto giorni a comparire, dovrà contenere l'aumento di un giorno per ogni quindici miglia di distanza dal domicilio del reo convenuto alla residenza del tribunale, e dovrà inoltre contenere la costituzione di un patrocinatore.

C A P. III.

Degli effetti della citazione nell'istanza di ritrattazione.

§. 9. La ritrattazione essendo un rimedio straordinario, e quasi una eccezione della regola che non permette revisioni, si è voluto restringerlo in modo che sia moralmente impossibile di abusarne. Quindi è che l'*art. 561* prescrive che il

giudicato sia mandato ad esecuzione malgrado il ricorso che lo impugna, e che non si possa accordare in alcun caso, nè da qualsivisia tribunale inhibitoria, ossia supercessoria. La prima condizione che si esige dall'attore si è il rispetto per la cosa giudicata: se gli è permesso di domandarne la ritrattazione, fintantochè questa non è solennemente dichiarata, l'attore dovrà, eseguendo, provare il suo rispetto ai decreti della giustizia.

§. 10. L'esecuzione provvisoria è talmente di rigore, che la parte condannata a rilasciare il possesso di un fondo non è ascoltata nelle sue difese di ritrattazione contro questa condanna, se non giustifica prima di tutto di avere eseguito il capo principale del giudicato, cioè il rilascio del fondo. Fa-
te però attenzione che questa esecuzione provvisoria non riguarda che il solo oggetto principale della condanna; e per conseguenza non importa il dovere nell'attore di una intera esecuzione del giudicato, vale a dire degli anessi e connessi; cosicchè giustificando l'attore di avere restituito il fondo, non si potrà costringerlo al pagamento di spese, danni interessi, restituzione di frutti, ed altri accessori che per lo più non son per anche liquidati.

§. 11. In fine, quanto all'oggetto principale, siccome l'istanza di ritrattazione non fa ostacolo alla esecuzione del giudicato, la parte che l'ha ottenuto può anche nel corso dell'anzidetta istanza, procedere ai mezzi coattivi che la legge le appresta, o continuarli se li avesse incominciati.

A R T. V.

Della istruzione nella istanza di ritrattazione, e del giudicato che la definisce.

C A P. I.

Della istruzione.

§. 1. L'istanza di ritrattazione è suscettibile, come tutte le altre domande, di qualunque sorta d'istruzione. Il reo convenuto in quest'istanza produce nel termine ordinario le sue difese alle quali l'attore fa le sue risposte.

§. 2. Prima di tutto, siccome in quest'istanza è interessato il decorso dell'ordine giudiziario, così la legge ha voluto che l'istruzione della medesima sia comunicata al ministero pubblico, prima che vi appongano le discussioni all'udienza. Art. 562. Ivi, se il tribunale crede l'affare bastantemente rischiarato, decide senz'altra procedura; altrimenti, e secondo le circostanze, può ordinare, come nelle altre materie,

che l'istanza sia messa in rapporto, o sia istruita in i critto. Il questi casi bisognerà regolarsi colle norme prescritte nel terzo libro al titolo V.

§. 3. Rispetto a ciò che devono contenere le scritture che sono permesse in quest'istanza, l'art. 563 stabilisce, che le parti non potranno dedurre altri motivi in appoggio della ritrattazione, che quelli dalla legge designati, e che gli avvocati avranno riconosciuti come tale nel loro consulto: effettivamente non si tratta qui di sapere, se il giudicato che s'impugna è stato pronunciato giusta i principi del diritto, ma soltanto se ha avuto per fondamento uno de' vizj pe' quali è accordato il diritto di ricorrere per ritrattazione. Quindi tanto nelle scritture, quanto ne' dibattimenti verbali dell'udienza, le parti non dovranno occuparsi che de' motivi di ritrattazione, senza entrare in discussione intorno alle quistioni definite dal giudicato impugnato, a meno che i motivi di ritrattazione non dipendano essenzialmente dalle medesime quistioni. Così, allegandosi per motivo di ritrattazione, che un minore non sia stato validamente difeso, sarà indispensabile di parlare del merito della controversia che è stata giudicata; ma anche in questa ipotesi non bisognerà dimenticare, che lo stesso merito della controversia non è dedotto che come motivo di ritrattazione.

§. 4. Il giudizio di cui parliamo, presenta molti tratti di somiglianza con quello della *restituzione in intero*, che a seconda del dritto romano, i nostri antichi metodi accordavano ai maggiori contro le sentenze e decreti definitivi, nonchè contro le transazioni giudiziali. In questo giudizio ammettevansi la procedura scritta con tutti i suoi atti, difese, risposte e repliche. Ognun comprende quanto tempo doveva impiegarsi, quanti termini, e quanti atti erano necessarj solo per sapere, se vi era luogo o no alla restituzione.

Il Codice è stato ben lontano dal permettere tante facilitazioni: il cit. art. 563 proibisce, come lo abbiain veduto, d'impiegare altri motivi di ritrattazione che quelli sviluppati nel consulto che dovrà accompagnare il ricorso. Non si avrebbe conseguentemente riguardo alcuno ad un motivo di ritrattazione che l'attore avesse inserito nel suo ricorso, ossia nel suo atto di citazione, e che non fosse designato nel consulto dei tre avvocati. Questo ricapito è una garanzia, senza la quale la legge non permette l'impugnare le cose giudicate.

Della sentenza che si pronuncia nella istanza di ritrattazione.

§. 5. L' unica quistione da definirsi nell' istanza di ritrattazione è di sapere , se il giudicato impugnato debba essere in tutto o in parte ritrattato. Se adunque la ritrattazione è ammessa , la sentenza che l' ammette si limita a pronunciarlo , e l' effetto è solamente di rimettere le parti nel medesimo stato in cui trovavasi prima del giudicato ritrattato , il quale si considera come non avvenuto , o in tutto o in parte , secondo che è stato interamente o parzialmente ritrattato. *Art. 565.* Quanto al deposito delle somme che trovavasi già fatto preventivamente , la stessa sentenza che ritratta il giudicato ordina che siano restituite , come pure tutti i pagamenti fatti o tutte le cose rilasciate in esecuzione del giudicato , o delle di lui disposizioni ritrattate.

Quindi è che colui , il quale essendo stato condannato a rilasciare il possesso di un fondo , ha dovuto prima eseguire questo rilascio , ond' essere abilitato a ricorrere per ritrattazione , ritrattata la condanna , dovrà rientrare al possesso del medesimo fondo ; del pari , se aveva già pagato delle somme a titolo di danni-interessi , di spese , o restituito dei frutti , tutti questi oggetti dovranno essergli aggiudicati.

§. 6. Secondo l' antico metodo giudiziario per l' istanza di *restituzione in intero* contro la cosa giudicata , si facevano due giudizj , nel primo non s' intavolava altra quistione , se non quella di sapere , se si dovesse essere , o no , abilitato a domandare la restituzione ; giudicato effettivamente questo preliminare , l' attore doveva dipoi istituire un altro giudizio per far togliere o ritornare la cosa giudicata , e la domanda presentavasi come azione principale davanti il giudice di prima istanza competente. In oggi il Codice ha stabilito , che le due istanze , l' una intorno al solo merito della ritrattazione , l' altra intorno al merito principale , siano giudicate separatamente sì , ma lo siano dallo stesso tribunale che pronuncia la ritrattazione.

§. 7. Questi due giudizj riuniti nello stesso tribunale sono distintamente denotati con termini di foro : l' uno , cioè quello che definisce l' istanza di ritrattazione , col nome di *rescindente* , l' altro , cioè quello che definisce il merito del giudicato ritrattato , col nome di *rescissorio*. Ora il primo è il solo argomento del giudicato di ritrattazione ; l' altro farà la materia di un altro giudicato , qualora vi sia luogo.

Diciamo , qualora vi sia luogo , per due ragioni : 1. per-

che se accade che la domanda di ritrattazione sia rigettata , è chiaro allora che non vi ha più luogo al secondo giudicato, restando il primo nella sua validità.

2. Perchè , se , essendo domandata la ritrattazione per titolo di contrarietà di giudicati , viene ammessa , allora il giudicato impugnato è ritrattato , e l' altro contrario giudicato riprendendo tutta la sua validità , non resta più nulla da decidersi in rescissorio. Egli è perciò che l' art. 566 dice che in questo caso la decisione che ammette la ritrattazione deve terminare tutte le controversie fra le parti , ordinando l' esecuzione del giudicato cui contradiceva l' altro che vien ritrattato.

§. 8. Generalmente poi quando la domanda di ritrattazione è rigettata , non solamente il giudicato impugnato rimane in tutta la sua forza ; ma l' attore succumbente è condannato definitivamente a pagare le somme già depositate , nonché alle spese del giudizio , riservate maggiori condanne per ragione di danni-interessi verso la parte contraria , se vi sarà luogo.

§. 9. Finalmente , sia qualsivoglia l' esito del giudicato di ritrattazione , per essa non vi è che un solo grado d' istanza ; giustificata una volta , non è più lecito ad alcuna delle parti di adire alcun tribunale per lo stesso rimedio straordinario , sia contro la sentenza già impugnata , sia contro la sentenza che ha rigettato l' istanza , sia contro quella proferita sul rescissorio. Tale domanda se si facesse una seconda volta , non solo sarebbe nulla , ma darebbe anche luogo a reclamare risarcimento di danni-interessi , eziandio contro il patrocinatore , che avendo proceduto nella prima istanza di ritrattazione , dimentico de' suoi doveri , procedesse per la seconda. Art. 567.

Nulla di più ragionevole di una tale disposizione : egli è certamente necessario che le dichiarazioni de' tribunali sulle contese de' cittadini siano eque e chiare , ma non è meno necessario per la quiete delle famiglie , che le liti abbiano un termine , e che la vita non si passi nell' incertezza de' propri diritti , e de' propri doveri.

*Formale nella istanza di ritrattazione
di sentenze.*

§. I.

Citazione che contiene il ricorso per ritrattazione della sentenza.

L'anno mille ottocento venti, il giorno otto luglio, ad istanza del sig. Luigi V. . . , distillatore, domiciliato in . . , strada . . . , circondario . . . , io Carlo B. . . , usciere presso il tribunale civile di . . . , ivi abitante strada . . . , ho intimato e dato copia al sig. Claudio M. . . , mercante di grano domiciliato nella detta città di . . . , strada . . . , 1. di una quietanza in data del giorno di jeri, e che prova la somma di ducati novanta a titolo di multa stata depositata dall'istante; 2. di un consulto firmato dai sigg. P. . . , R. . . . , e C. . . . , avvocati, esercenti presso i tribunali di . . . , col quale spiegando i titoli e le ragioni di diritto e di fatto, approvano la intenzione dell'attore d'implorare la ritrattazione della decisione definitiva riportata contraddittoriamente nella gran Corte civile di . . , il giorno cinque novembre scorso, dal detto M. , ed intimata il giorno sei maggio seguente.

» In forza della medesima istanza del sig. V. . . , ho citato il detto sig. M. . . a comparire entro otto giorni, con aumento di due altri, all'udienza della gran Corte civile residente in . . . , all'oggetto di rispondere alla dimanda di ritrattazione che l'istante fa contro la detta decisione, e i di cui titoli sono enunciati nel citato consulto; e per veder pronunziare, 1. che la decisione, così impugnata, sarà ritrattata, e che le parti saranno rimesse nel medesimo stato in cui esse erano prima della detta decisione; 2. che il detto sig. M. . . sarà in conseguenza obbligato di rimettere l'istante nel possesso della casa, che mediante la detta decisione era stato condannato quest'ultimo a rilasciargli; 3. che il detto sig. M. . . restituirà inoltre la somma di ducati trecento che ha percepito, per l'ammontare de' frutti del detto stabile, giusta la liquidazione fattane nella detta decisione; 4. che la somma depositata sarà restituita al ricorrente, e che il sig. M. . . sarà condannato nelle spese ec.

Quest'atto di citazione nel rimanente si fa nella stessa forma di tutte le altre citazioni. Se si facesse prima della scadenza di sei mesi che cominciano dalla data della decisione impugnata, in tal caso la citazione si farebbe al domicilio

del patrocinatore che ha proceduto per il sig. M. . . , avanti la corte di appello.

§. II.

Ricorso per la ritrattazione mediante istanza di patrocinatore.

Noi abbiamo distinto il caso in cui il ricorso per la ritrattazione della sentenza viene portato, come domanda principale, avanti un tribunale, ove le parti non sono in giudizio, ed il caso in cui la domanda essendo incidente, impugna una sentenza del medesimo tribunale, avanti del quale le parti sono in giudizio.

Nel primo caso il ricorso per la ritrattazione della sentenza si fa con una citazione simile a quella che si vede nell'esempio precedente. Nel secondo caso questo mezzo straordinario s'introduce con un'istanza di patrocinatore, come segue :

» Ai sigg. giudici componenti il tribunale di prima istanza residente in . . .

» Il sig. Luigi N. . . , distillatore, domiciliato in . . . , reo convenuto principale, col mezzo del sig. T. . . , patrocinatore.

» Contro il sig. Claudio M. . . , mercante di grano, domiciliato in . . . , attore principale, col mezzo del sig. C. . . , patrocinatore.

» Espone che nella controversia, che le parti istruiscono avanti il tribunale, il sig. M. . . , sostiene, che l'esponente ha fatto un atto di erede del sig. A. . . , suo zio : si appoggia ad una sentenza inappellabile, proferita in contumacia contro il patrocinatore da questo medesimo tribunale il giorno dieci marzo scorso, ed intimata il ventidue del medesimo. Per distruggere questa pretesa pruova, l'esponente dichiara che intende d'intentare l'istanza di ritrattazione di sentenza. Ha perciò depositato primieramente la somma di ducati novanta, come appare da quietanza rilasciatagli dal cassiere delle multe, in data di jeri, e di cui si notifica copia colla presente istanza. In secondo luogo l'esponente ha prodotto un consulto dei sigg. B. . . D. . . ed F. . . avvocati esercenti presso questo tribunale. In questo consulto, di cui viene del pari notificata copia colla presente istanza, è dimostrata l'intenzione di ricorrere per la ritrattazione della sentenza, di cui si tratta, ed appoggiata a titoli irrefragabili.

» Per queste ragioni l'esponente conchiude, che pronunziando sulla domanda di ritrattazione della sentenza, il tribunale voglia, i. ritrattare la sentenza sopraenunciata e rimettere le parti nel medesimo stato, in cui erano prima della

detta sentenza ; 2. dichiarare che il detto sig. M. . . sia obbligato a restituire all' esponente le somme che questi è stato costretto di pagare in esecuzione della detta sentenza : queste somme sono quattrocento ducati di capitale, altri cento d' interessi del detto capitale, e sessantotto ducati per le spese liquidate giusta la medesima sentenza ; 3. finalmente che il detto sig. M. . . sia condannato nelle spese dell' incidente.

» In . . . il giorno quindici giugno mille ottocento venti.

Sott. T. . . Patrocinatore.

» La presente istanza, come pure i due documenti sopra enunciati, sono stati notificati e n'è stata lasciata copia da me sottoscritto, uscire presso il tribunale civile di . . . , al sig. C. . . patrocinatore, nel suo domicilio, consegnandola ad un suo fratello.

» In . . . il giorno sedici giugno mille ottocento venti.

Sott. T. . . Usciere.

§. III.

Sentenza sul ricorso di ritrattazione.

Qui basta di dare la formola della dispositiva, giacchè il preambolo di questa sentenza dev'essere eguale a quello che si usa nelle altre materie.

Se l'istanza è rigettata, la decisione pronuncia nel seguente modo :

» La corte rigetta il ricorso fatto da T. . . tendente a fare ritrattare la decisione del giorno sei marzo scorso ; decreta che la detta decisione sarà eseguita secondo la sua forma e tenore ; condanna la detta parte di T. . . , a pagare la somma che ha depositata tanto per la multa, che per li danni interessi e nelle spese.

» Giudicato in . . . ec.

Quando il ricorso di ritrattazione di sentenza è portato avanti un tribunale civile, la dispositiva è la stessa :

» Il tribunale rigetta il ricorso di ritrattazione fatto dalla parte di T. . . contro la sentenza delli . . . ec. »

Quando è ammesso il ricorso di ritrattazione di sentenza, la decisione lo dichiara in questi termini :

» La corte, avendo riguardo alla dimanda di ritrattazione fatta dalla parte di T. . . contro la decisione del giorno sei marzo scorso, ritratta la detta decisione ; dichiara la medesima come non avvenuta, insieme a tutto ciò che l'ha segui-

ta; rimette le parti nel medesimo stato in cui erano avanti la detta decisione; decreta che i ducati trecento pagati in esecuzione della detta decisione alla parte di C. . . , saranno da essa restituiti a quella di T. . . ; decreta inoltre, che la multa ed i danni interessi depositati dalla detta parte di T. . . li saranno restituiti; condanna la parte di C. . . nelle spese.

» Giudicato in . . . ec.

La medesima redazione ha luogo per una sentenza che ammette una dimanda di ritrattazione fatta avanti un tribunale civile:

» Il tribunale, avendo riguardo alla dimanda di ritrattazione fatta della parte di T. . . contro la sentenza del giorno sei marzo scorso, dichiara che la detta sentenza ec.

TITOLO III.

Dell'azione civile, o sia presa a parte contro i giudici.

Fra le maniere straordinarie d'impugnare i giudicati il Codice ne ammette una che si esercita dirigendo l'azione contro gli stessi giudici. Ciò chiamasi ancora: *presa a parte*, vale a dire, chiamare in giudizio quella magistratura che ha giudicato, come si fa con qualunque altra privata persona, che colla sua condotta abbia fatto nascere in noi un qualche dritto. Questa disposizione deriva dal dritto romano, il quale aveva intitolato i suoi ordinamenti in questa materia: *de iudice litem suam faciente*.

Quattro articoli compongono questo titolo, il primo parla del carattere di quest'azione; della persona che colpisce, e del tribunale ove s'introduce; il secondo de' casi nei quali si può intentare; il terzo delle forme dell'istruzione; il quarto delle formole.

A R T. I.

Del carattere dell'azione civile, della persona cui ferisce, e del tribunale che ne conosce.

Vedremo in due capitoli: 1. cos'è quest'azione, chi l'esercita, e contro quali persone; indi parleremo del tribunale che la giudica.

Del carattere dell' azione civile ; della persona che la esercita , e di quella che ferisce.

§. 1. L' azione civile contro i giudici si può definire : un modo straordinario col quale chiamasi in giudizio un giudice o un tribunale che ha prevaricato.

Quest' azione chiamasi *civile* , perciocchè , quantunque fondata sul dolo o sulla copia del giudice , non tende però ad accusare il giudice in via criminale , e si risolve , quanto alla parte , in una domanda di riparazione di danni interessi. Apparterrà al solo ministero pubblico , che è il vindice delle leggi , il provocare delle pene personali più severe contro i giudici che abusano delle loro funzioni.

§. 2. La facoltà di usare di questo modo straordinario non è accordata che a quelle persone esclusivamente , le quali sono state parti in quella istanza o giudicato che vi dà occasione. Esse sono le sole che hanno interesse che sia fatta giustizia nelle loro controversie. Ora la regola generale è , che niuno debba essere ammesso ad invocare l' autorità giudiziaria , se l' eggetto da dichiararsi non lo interessa personalmente.

§. 3. L' azione civile può esercitarsi tanto contro un giudice di circondario ; uno o più giudici di un tribunale civile e di commercio , quanto contro tutto intero uno di questi due tribunali ; tanto contro uno o più giudici di una corte di giustizia civile e criminale ; quanto contro un' intera di queste corti o di uno delle camere di esse. *Art. 573.*

§. 4. Le antiche leggi del regno , non avevano nulla stabilito nel caso di prevaricazione di un tribunale intero , sia inferiore , sia superiore. Il nuovo codice ha estesa l' azione civile senza distinzione a tutti i casi che potessero occorrere. Effettivamente , se i giudici inferiori sono da riputarsi gravemente colpevoli quando abusano del potere che loro è confidato sarà infinitamente più grave la colpa di quei magistrati che , forniti di maggiori lumi e rivestiti di più grande dignità , cagionano , col mancare al dovere ed alla coscienza nelle loro decisioni , dei danni irreparabili non solo all' interesse de' litiganti , ma all' opinione del pubblico , ed all' esempio de' magistrati.

C A P. II.

Del tribunale che giudica sull' azione civile.

§. 5. Altre volte la competenza nella materia di cui trattiamo , era regolata diversamente in ragione di tempi e di luoghi : ora erano i tribunali supremi che giudicavano delle col-

pe de' giudici inferiori ; ora si mandavano periodica mente dei commissarj con potere soltanto istruttivo , e con voto consultativo , e la decisione era riservata al principe ; ora finalmente lasciavasi ai comuni il diritto di scegliere i sindicatori , i quali pronunziavano inappellabilmente. La nuova legge col togliere queste differenze , nell'atto che con uno stabilimento fisso ed invariabile determina la competenza , toglie lo scandalo che avveniva da' sindacati parziali e periodici , e nell'atto che accorda ai litiganti un presidio estremo , non suppone che abbia a nascere frequentemente il bisogno di servirsene.

§. 6. La competenza sull'azion civile è determinata in un modo così chiara dall'art. 573 , che basterà ricordare le sue disposizioni , onde averle presenti.

1. Quest'azione , se è diretta contro un giudice di circondario o contro un tribunale civile o di commercio , o contro qualcheduno dei membri di questi tribunali , si propone nella gran corte civile del circondario giurisdizionale.

2. Se è diretta contro una gran corte civile o criminale , una delle loro camere , o contro uno o più giudici delle stesse corti , si porta nella corte suprema di giustizia. *Ivi*, §. 2.

A R T. II.

Dei casi nei quali l'azion civile è permessa.

S'egli è necessario che i litiganti sian sicuri di ottenere giustizia , anche , se occorre , contro i proprj giudici , l'interesse pubblico esige che si conservi la propria dignità ai magistrati ; locchè non si otterrebbe , se si lasciasse in balia delle parti di chiamare a sindacato i ministri della giustizia ogni qualvolta tornasse a loro grado. » *Entre les magistrats et les* » *plaideurs* (dice il sig. *Bigot Præmenéu*) *il n'est qu'une* » *seule autorité qui puisse en même temps convenir à la di-* » *gnité des uns et à la sûreté des autres ; c'est l'autorité de* » *la loi elle même qui en spécifiant le cas dans les-quels un* » *plaigneur doit être admis à traduire en justice son propre* » *juge , pose la barrière que le respect dû à la magistrature* » *doit empêcher de franchir ».*

Questi casi esposti nell'art. 569 sono al numero di quattro. Parleremo di tre di essi in un primo capitolo , e del quarto in un altro capitolo.

Delle tre prime cause dell' azion civile.

§. 1. Se si pretende che o nel corso dell' istruzione, o all' atto della sentenza sia intervenuto dolo, fraude o concussione, vi ha luogo all' azion civile. Per questa causa il Codice ha seguito le leggi romane, le quali lasciarono scritte che: *judex litem suam facere intelligitur, cum, dolo malo, in fraudem legis sententiam dixerit: dolo malo autem videtur hoc facere, si evidens arguatur rjus vel gratia, vel inimicitia, vel etiam sordes.*

Il dolo, la fraude e la concussione possono presentarsi in tante diverse forme, ch'è sembrato alla legge essere sufficiente di designare in generale questi gravi delitti: i designati racchiudono tutti quelli che i giudici possono commettere nell' esercizio delle loro funzioni.

§. 2. La seconda causa è quando l' azion civile contro i giudici è espressamente pronunciata dalla legge.

Vi ha de' casi, nei quali la legge prescrive certi doveri ai giudici, sotto la pena di essere *presi a parte*. Questi casi possono dirsi compresi nella prima causa or ora esposta, avvennechè, siano essi quali si vogliano, vi han sempre connessione, e la legge non fa che avvertire i giudici di ciò che loro sovrasta, se non eseguiscano i suoi precetti.

§. 3. Vi ha luogo a quest' azione, se la legge ha dichiarato i giudici responsabili a pena dei danni ed interessi.

Alcune leggi in vece di dire, che in caso di non esecuzione di ciò che esse prescrivono possono i giudici essere *presi a parte*, pronunciano soltanto ch' essi saranno tenuti ai danni ed interessi. Ora queste due espressioni sono equivalenti, dappoichè lo scopo dell' azion civile non è altro che di ottenere i danni-interessi. Dall' altra parte per far condannare un giudice al rimborso de' danni, interessi, bisognerà sempre citarlo in giudizio coll' azion civile, locchè vale adunque lo stesso.

C A P. II.

*Della quarta causa dell' azion civile:**La denegazione di giustizia.*

§. 4. La quarta causa, per la quale l' azion civile è permessa, è la denegazione di giustizia. Effettivamente è questa una specie di prevaricazione altrettanto più punibile, quanto è più facile a scrivere di specioso pretesto, onde giovare o nuocere contro la giustizia.

§. 5. Era però necessario di determinare quali sono i casi di denegata giustizia, perlocchè l'art. 570 decide, che ciò avviene quando i giudici o ricusano di decretare un'istanza scritta, o trascurano di passare alla sentenza dopo che, terminata l'istruzione, la causa è in istato di essere decisa, e che trovasi pervenuta al suo numero di ruolo. Non sarà inutile di parlare con qualche dettaglio di queste tre circostanze.

1. Vi sono nei processi molte occasioni, che abbiamo passim incontrato, nelle quali è necessario di ottenere certe autorizzazioni, sia dal presidente del tribunale, sia dal giudice delegato, sia dall'intero tribunale.

Per esempio: per citare a breve termine bisogna ottenere un decreto del presidente sopra istanza scritta; per ottenere qualche provvidenza intorno ad una visita sul luogo della controversia, ad un esame di testimoni; ad una ricognizione di carattere ec., bisogna presentare istanza scritta al giudice delegato a siffatte operazioni per ottenere il corrispondente decreto; se trattasi di una competenza giurisdizionale fra giudici, il permesso di citare deve ottenersi mediante una interlocutoria dietro un'istanza scritta presentata all'intero tribunale.

Ora in queste ed altre simili congiunture, se il presidente o il giudice delegato, o il tribunale intero ricusa d'impartire l'opportuna provvidenza, è il caso di denegata giustizia.

2. Gli affari che diconsi in istato di decisione sono quelli, come l'abbiam già notato, l'istruzione de' quali è compiuta, sia all'udienza, sia dietro verbale rapporto, o in iscritto. Ora, temporeggiare dopo che la causa è istruita, defatigare le parti dopo che hanno adempiuto le loro incumbenze; è una vera denegazione di giustizia.

Tuttavia non bisogna credere che un tribunale sia obbligato a giudicare una causa immediatamente dopo che è giunta allo stato di decisione; bisogna prima avvertire se non vi siano altre cause poste in numero di ruolo precedentemente, le quali le prendano il passo. Allora questo ritardo, lungi di essere una denegazione di giustizia, è anzi l'effetto dell'ordine che il tribunale deve imparzialmente tenere nella spedizione delle cause; perciocchè l'art. 570, per caratterizzare la denegazione di giustizia dice espressamente; che bisogna che le cause istruite *sian in istato di essere giudicate SECONDO IL LORO NUMERO DI RUOLO*. Locchè si conoscerà più chiaramente da quel che segue.

3. I tribunali hanno de' regolamenti interni per definire stabilmente, e per la propria polizia; e per norma del pubblico, l'ordine delle loro udienze, e di tutte le operazioni che hanno rapporto all'amministrazione della giustizia che

loro affidata. Una parte di questi regolamenti stabilisce il modo di avere delle *note* di tutte le cause che sono portate alla loro cognizione, ed il modo di chiamarle all'udienza per discuterle e per giudicarle, secondo il numero di ruoli ossia il posto che occupano in queste note. Ciascun tribunale è libero di regolare questo metodo interno di note. Avrà però una ragionevole cura di sperare le materie e di metterle con differenti indicazioni secondo la loro entità, per esempio: vi avrà una nota per le cause sommarie, un'altra per le cause suscettibili di una più ampia istruzione; e saranno marcate in ambe le classi le cause che per la loro urgenza domandano una celere spedizione, da quelle che possono attenderla senza inconveniente. Sopra coteste basi si stabilisce un ordine che fissa il numero delle udienze per ciascheduna settimana; quindi vi avranno delle udienze per le materie sommarie, e delle udienze per le altre materie: e sopra le medesime basi si stabilisce del pari il numero dei ruoli sulle anzidette note, secondo il qual numero saranno chiamate le cause, talune a ragione della loro urgenza, tali altre a ragione della data della introduzione dell'istanza.

Ciò premesso, qualunque ritardo che possa soffrire la sentenza definitiva sopra una controversia (ritardo che sia conseguenza dei regolamenti interni del tribunale, i quali sono a notizia di tutti), non può essere fondamento legittimo di querela di denegata giustizia.

§. 6. Ma non bastava l'aver caratterizzato la denegazione di giustizia; faceva ancor di mestieri che la legge stessa avesse indicato i mezzi onde o impedire che accada, o che accaduta ne apparisca manifestamente la prova e senza scusa dalla parte del tribunale. Egli è perciò che l'art. 571 mette in principio che: *perchè si verifichi la denegata giustizia è necessario che precedano due istanze scritte dalle parti per sollecitare la spedizione della causa.* Egli è giusto che il giudice sia avvertito del ritardo di un affare, tanto più perchè il giudice potrebbe non avervi parte, e che il ritardo provenisse o dagli ufficiali ministeriali, o dai medesimi litiganti.

§. 7. Queste due istanze si fanno come segue: quelle che s'indirizzano ai giudici di circondario, si presentano in maniera, che vi sian tre giorni d'intervallo dalla prima alla seconda. Per le notificazioni ad altri giudici, l'intervallo dovrà essere di giorni otto; e qui son compresi i tribunali civili e di commercio, le gran corti civili e criminali, o i membri di questi tribunali e di queste corti.

§. 8. La parte si dirige ad un usciere qualunque per notificare l'una e l'altra istanza; l'usciera fa la notificazione direttamente al cancelliere, e questi al giudice o giudici, al tribunale o alla corte. È questo un contrassegno di rispetto

che la legge ha ingiunto di conservare per la medesima. Dall'altra parte, siccome il timore di recare dispiacere ai propri superiori potrebbe portare un usciere a ricusarsi di fare le dette notificazioni, così si è stabilito, che possa esserne incaricato un usciere qualunque, e che ricusando l'uscieri richiesto di prestare il suo ministero, fosse soggetto alla interdizione dal proprio ufficio. Eseguita tale formalità di doppia istanza, è soltanto allora, dice *art. 572*, che il giudice può essere convenuto in giudizio pel titolo di denegata giustizia.

A N T. III.

Della istruzione nell'istanza di azion civile contro i giudici.

Le formalità sono state moltiplicate in questa materia a causa della sua gravità. Divideremo il presente articolo in quattro capitoli, nei quali parleremo: 1. della introduzione d'istanza; 2. della decisione che interviene per la introduzione; 3. del seguito della procedura; 4. della decisione definitiva.

C A P. I.

Della introduzione dell'istanza.

§. 1. L'*art. 574* prescrive, che non può intentarsi l'azion civile, senza previo permesso della corte (o del tribunale) che deve giudicare (1). Quindi, dopo di essersi assicurato che il caso è uno di quelli autorizzati dalla legge, la prima cosa che dovrà fare l'attore si è di esaminare qual è la corte a cui appartiene la competenza, e da cui conseguentemente dovrà implorarsi l'ingiunto permesso.

§. 2. L'anzidetto permesso deve domandarsi con una istanza sottoscritta dalla parte stessa, o da persona munita di procura speciale fatta davanti notaro. Tale procura si annette alla istanza, insieme ai ricapiti giustificativi, se ve n' ha; per esempio, se il fondamento dell'azione è la denegata giustizia, i ricapiti saranno le sopradette due notificazioni prescritte dall'*art. 571* (*Art. 575*).

§. 3. Queste formalità sono ingiunte a pena di nullità: l'istanza sarebbe nulla per conseguenza, se non fosse sottoscritta dalla parte o dal suo procuratore speciale, o se l'atto di procura ed i ricapiti giustificativi non vi fossero annessi, quando vi siano procura e ricapiti. *Ivi*.

(1) Le parole: o del tribunale, sono ridondanti, dappoichè è sempre una corte che pronuncia in questo giudizio. Vedi *sop. art. 573*.

§. 4. Sempre intento a conservare il rispetto dovuto alla magistratura, il Codice proibisce di impiegare qualsivoglia termine ingiurioso contro i giudici. Le parti dovranno limitarsi alla nuda esposizione dei fatti, ed attendere in silenzio, che la giustizia pronuncii tra esse ed i di lui colpevoli ministri. » Les parties (diceva il celebre *Daguesseau*), doivent » garder un silence respectueux sur la conduite des ministres » de la justice, jusqu'à ce que la justice elle même ouvre » la bouche à leur plainte ». La parte che trascendesse in qualche benchè minima espressione ingiurioso, sarebbe condannata in una multa, la cui somma verrà regolata ad arbitrio della corte; ed anche il patrocinatore sarebbe soggetto a redarguzione o censura, od anche a sospensione secondo i casi. *Art. 576.*

Notate, che questa minaccia si estende anche al patrocinatore; dappoichè quantunque sia prescritto che la parte debba firmare l'istanza contro il giudice, o ella stessa, o col mezzo di un procuratore speciale, nulladimeno dovrà essere sempre assistita da un patrocinatore che si sottoscriva egualmente con lei. È questa una conseguenza della regola generale, in forza di cui in tutte le corti ed in tutt' i tribunali nulla può essere presentato o prodotto, se non col ministero, o coll' assistenza di un patrocinatore.

Notate in secondo luogo, che alcuna legge non vieta che la procura speciale si faccia in testa del medesimo patrocinatore, effettivamente così accade spesse volte quando la parte stessa non sottoscrive l'istanza.

§. 5. Questa istanza si porta al cancelliere della gran corte civile competente, perciocchè qualunque memoria o ricorso ch'è indirizzato ai giudici e che concerne le loro funzioni, deve sempre essere presentato in cancelleria. Il cancelliere nelle sue comunicazioni periodiche col presidente gli sottomette l'istanza, e dopo averne preso gli ordini, la passa al procurator generale. Questi, presa che l'abbia in esame, la fa rimettere in cancelleria per servire alle ulteriori operazioni della corte.

Una tale comunicazione al ministero pubblico è ordinata come abbiamo esposto, al titolo che nel terzo libro parla di questa formalità. Effettivamente egli è del dovere del procuratore generale di non permettere che l'onore de' giudici sia leggermente incolpato, come del pari d'invigilare per la punizione di coloro che avessero prevaricato.

*Della decisione preliminare che interviene per la
introduzione d'istanza.*

§. 6. Dopo che il procurator generale ha fatto restituire in cancelleria l'istanza, come sopra a lui comunicata, il cancelliere la riporta sotto gli occhi del presidente, il quale ne fa rapporto all'udienza, o delega un giudice relatore. Finito il rapporto, ed ascoltate le conclusioni del procurator generale, la corte pronuncia la sua decisione preliminare, colla quale ammette o rigetta l'istanza, e questa decisione viene scritta dal cancelliere, come tutte le altre, nel libro delle udienze.

§. 7. Se l'istanza è dichiarata inammissibile (locchè può accadere in due maniere, o perchè non ci è titolo, o perchè essendovi titolo, manca la prova) (1) l'attore vien condannato ad una multa non minore di ducati settanta, ed anche ai danni ed interessi verso le parti, se vi ha luogo.
Art. 577.

Si avverta che sebbene l'*art. 577* non parli di condanna alle spese del processo, questa si sottintende, perciocchè le spese debbono generalmente essere a carico della parte che succumbe.

§. 8. Parlando di danni ed interessi la legge non esclude le riparazioni, che inoltre l'attore temerario sarebbe tenuto di prestare all'onore oltraggiato del giudice quando il fatto allegato fosse del numero di quelli più gravi. Se per esempio si fosse denunciato che il giudice abbia preso danaro o che abbia prevaricato con qualunque altro genere di concussione, questa imputazione cotanto grave dovrà ella restare impunita se risulterà calunniosa? Non già, la corte è autorizzata ad ordinare nella sua decisione quella soddisfazione, che crederà proporzionata all'ingiuria fatta alla persona del giudice o tribunale calunniato. Ciò è compreso nella medesima disposizione di legge; condannando essa l'attore succumbente ad una multa, ed inoltre ai danni ed interessi, occorrendo, verso le parti, ha voluto includere eziandio la debita riparazione del giudice o del tribunale, che è infatti la parte principale, e di cui i danni sofferti consistono più nell'interesse della riputazione che nel denaro.

§. 9. Se l'istanza è ammessa, la corte dichiara nella sua

(1) Se la corte in questo primo giudizio conosce che l'istanza è sufficiente istrutta, decide definitivamente il merito, e può rigettare assolutamente la domanda.

decisione preliminare, ch'è permesso all'attore d'istruire la sua azione civile contro il giudice o il tribunale incolpato, autorizzando di procedere alla formale citazione contro il giudice o tribunale; come contro qualunque altro reo convenuto. La procedura che indi ha luogo si vedrà nel seguente.

C A P. III.

Dell'istruzione della istanza.

§. 10. L'istruzione dell'istanza incomincia con una citazione che l'attore fa notificare al giudice od al tribunale per comparire dinanzi alla corte. Alla citazione deve essere unita copia dell'istanza fatta per ottenere il permesso di convenire il giudice od il tribunale, e della decisione preliminare che l'ha accordato. Questa citazione, che si fa da qualunque usciere richiesto, non deve essere notificata alla persona del reo convenuto; sia che si tratti di un solo giudice, sia che si tratti di un intero tribunale, il rispetto dovuto alla magistratura esige che tal notificazione si faccia, come abbiam di sopra osservato, alla persona del cancelliere del tribunale, o del giudice convenuto. Essa deve inoltre farsi entro tre giorni a contare dalla data della decisione preliminare che la permette. *Art. 578.*

§. 11. Subitocchè il cancelliere ha informato il giudice convenuto della già fatta citazione, dovrà questi astenersi fino alla sentenza definitiva dal conoscere qualsivisia causa, che la parte o i di lei parenti in linea retta, o il conjuge potessero avere nel tribunale di cui è membro. Lo stesso dicasi se l'azione è diretta contro il tribunale intero, o una sezione di esso: le cause pendenti fra le anzidette persone dovranno allora essere sospese fino alla decisione dell'istanza contro il tribunale. *Ivi, §. 2.*

I giudicati che si fossero pronunziati in contravvenzione a questa disposizione, cioè quelli ai quali fosse intervenuto il giudice, o quelli che avesse pronunziato il tribunale convenuto in giudizio, sarebbero *ipso jure* nulli. *Ivi.*

§. 12. Il giudice o il tribunale così informato della citazione fattagli in cancelleria, dovrà entro giorni otto, dal giorno in cui la citazione suddetta è stata ivi presentata, presentare anche egli le sue difese alla corte competente; converrà dunque ch'egli costituisca il suo patrocinatore, e che le difese siano notificate con atto di patrocinatore, come si pratica in tutte le controversie; il giudice in quella tal causa è un reo convenuto come qualunque altro privato cittadino. *Art. 578.* Tutta la procedura s'istruisce senza altri termini o proroghe, eccetto che quelli che fossero necessari per la delini-

zione degli incidenti che potessero nascere in questa istanza come in tutte le altre.

C A P IV.

Della decisione definitiva nella istanza contro il giudice.

§. 13. Terminata l'istruzione, vale a dire presentate le difese o definiti gl'incidenti, se ve ne fossero stati, la parte più sollecita chiama l'avversario all'udienza con un semplice atto di patrocinatore, e la causa viene giudicata da un'altra camera della corte, diversa da quella che ha pronunziato la decisione preliminare. *Art. 579.*

§. 14. Nel caso che la gran corte civile non formasse che una sola camera, l'istanza dev'essere istruita e giudicata, nella Sicilia settentrionale dalla gran corte civile residente in Napoli, e nella Sicilia meridionale dalla gran corte civile residente in Palermo. *Art. 579, in fine.*

Notate, che in questo caso la citazione non potendosi eseguire nel già menzionato termine di tre giorni, la suprema corte ne stabilirà uno nella sua decisione di remissione. Questo atto dovrà conseguentemente essere notificato al reo convenuto unitamente a quello di citazione.

§. 15. Giunto il giorno dell'udienza, le parti discutono, il procurator generale è ascoltato, e la corte pronunzia definitivamente. Se l'attore succumbe, locchè può bene accadere quantunque la prima decisione lo avesse ammesso all'istanza, verrà condannato nella stessa sentenza ad una multa, che, come abbiamo detto, non potrà essere minore di ducati settanta, ed inoltre alle spese ed ai danni interessi verso le parti, se vi ha luogo. *Art. 580.*

Quindi la parte contendente in quel giudizio che ha dato occasione all'azion civile contro il giudice, se è stata offesa nella riputazione e negl'interessi, avrà un'azione per ottenere un risarcimento conveniente per danni interessi. Quest'azione, conformemente allo spirito del nostro Codice, potrà introdursi nel tribunale ov'erano in causa le parti prima della intentata azion civile; tuttavia, se colui cui sono dovuti i danni interessi fosse stato interveniente nella istanza dell'azion civile contro il giudice, la corte che pronunzia su quest'ultima istanza potrebbe aggiudicare del pari l'articolo de' danni interessi.

§. 16. Quanto al giudice ingiustamente calunniato, egli ha diritto ad una riparazione più conseguente che un risarcimento d'interessi; questa parte di giudizio è lasciata, come l'abbiam di sopra osservato, §. 8, all'arbitrio della corte;

la quale regolerà la sua decisione a seconda della gravità della temeraria incolpazione, e del complesso delle circostanze.

§. 17. Ma se è provato (caso ben raro, ma possibile) che il giudice, o l'intero tribunale abbia prevaricato, la decisione porterà la condanna non solo alle spese, ma ai danni interessi proporzionati alle perdite che ha sofferte l'attore.

Or se i fatti, de' quali il giudice od il tribunale è provato colpevole, son gravi, sarà egli un castigo proporzionato la sola condanna ai danni interessi? No certamente; ma la parte che agisce non ha diritto d'instare per un'altra condanna più forte. Il suo diritto è stato limitato dalla legge ad un'*azion civile*. È riserbato al solo procurator generale di provocare la pubblica vendetta, ed il complesso delle circostanze potrà solo indicargli quello e quanto dovrà esigere da' magistrati che hanno dimenticato la santità de' propri doveri.

A N T. IV.

Formole degli atti nel giudizio dell'azion civile, contro i giudici.

§. I.

Istanza per far giudicare la causa istrutta, arrivato che sia il giorno dell'udienza.

» L'anno mille ottocento venti, il giorno undici di aprile, ad istanza del sig. Simone G . . . , proprietario, domiciliato in . . . , strada . . . , io Natale D . . . , usciere presso il tribunale civile residente in . . . , ho pregato e richiesto al sig. R . . . giudice del detto tribunale, e relatore di una causa, di cui è stata ordinata l'istruzione per iscritto, e che è pendente fra il detto sig. G . . . , ed il sig. Antonio E . . . , gioielliere, domiciliato in . . . strada . . . , di fare la relazione della detta causa; ritenuto che da due mesi sono spirati i termini per procedere, e che l'istruzione è compita; facendogli osservare, che sono già stati giudicati molti altri affari posti in ruolo assai dopo di detta causa, e de' quali lo stesso sig. R . . . era relatore.

» La copia della presente istanza è stata da me lasciata alla persona del sig. Q . . . , cancelliere presso il detto tribunale, alla sua cancelleria. »

Sott. D . . .

Non dovendo aver luogo la seconda istanza che dopo un intervallo di otto giorni, essa non si farà che il giorno venti

dello stesso mese, ed avrà la stessa forma, eccettuato che in questa si dichiarerà che è la seconda.

§. II.

Istanza per ottenere il permesso di intentare l'azion civile.

» Ai sigg. giudici componenti la gran Corte civile di . . .

» Espone il sig. Simone G . . . , proprietario , domiciliato in . . . , strada . . . , che ha una causa col sig. Antonio F . . . , gioielliere , domiciliato in . . . , strada . . . , pendente avanti il tribunale civile residente in . . . Una sentenza ha decretato , che ne sarebbe fatta l'istruzione per iscritto , ed ha nominato per relatore il sig. R . . . giudice nello stesso tribunale. Sono più di due mesi che sono trascorsi i termini per completare la procedura , ed è in oltre da rimarcarsi che dietro relazione del sig. R . . . sono già stati giudicati molti altri affari , posti in ruolo dopo di questo.

» Per far cessare questo ritardo pregiudizievole, all' esponente , ha egli fatto notificare , il giorno undici e venti del presente mese , al sig. R . . . , nella persona del cancelliere del detto tribunale , due istanze per pregarlo di riferire la detta causa.

» Questi due atti , di cui gli originali sono uniti al presente , non avendo avuto l'effetto che si desiderava , si vede costretto di servirsi di questo mezzo che la legge gli accorda per far cessare la denegatagli giustizia.

» Per queste ragioni l' esponente conchiude , facendo istanza che la corte voglia permettergli d' intentare l'azion civile contro il sig. R . . . , giudice del tribunale civile di . . . ; in conseguenza decretare , che entro i tre giorni dalla decisione da pronunciarsi , gli sarà intumata la presente istanza ; come pure i due documenti qui uniti.

» La presente istanza è stata sottoscritta dal sig. O . . . , patrocinator , munito di una procura speciale , stipulata avanti notaro in . . . , il giorno venticinquè di questo mese ; e che è annessa alla presente istanza.

» In . . . , il giorno trenta aprile mille ottocento venti. »

Sott. O . . . Patrocinator ,
qual Procuratore speciale:

Se l'istanza dovesse essere sottoscritta di propria mano dalla parte medesima , e non dal procuratore speciale , essa si terminerebbe così :

» La presente istanza è sottoscritta dall' esponente di propria mano , assistito dal sig. O . . . , suo patrocinatore. »

» In . . . , il giorno trenta aprile mille ottocento venti. »

Sott. G . . . , ed O . . . Patrocinatore.

Parimente se la procura speciale fosse confidata ad altra persona diversa dal patrocinatore , l' istanza finirebbe con queste parole :

» La presente istanza è sottoscritta coll' assistenza del sig. O . . . , patrocinatore dell' esponente , dal sig. L . . . , munito di mandato speciale , in conformità di una procura stipulata davanti notaro , in . . . , il giorno venticinque di questo mese , e che è unita alla detta istanza.

» Fatto in . . . , il giorno trenta aprile mille ottocento venti. »

Sott. L . . . Procuratore.

ed O . . . Patrocinatore.

§. III.

Decisione preliminare sull' istanza.

Se l' istanza è rigettata , la decisione sarà concepita in questi termini.

» Vista l' istanza presentata il giorno trenta scorso aprile da Simone G . . . , assistito da O . . . , suo patrocinatore ; viste le due istanze fatte il giorno undici e venti del detto mese al sig. R . . . , giudice del tribunale civile residente in . . . per pregarlo di far la relazione di una causa , di cui è stata ordinata l' istruzione in scritto , pendente tra il detto G . . . , ed Antonio F . . . , gioielliere in . . . ;

» Vista egualmente la procura stipulata avanti notaro in . . . , il giorno venticinque di questo mese , contenente un mandato speciale dato a L . . . all' oggetto di sottoscrivere la detta istanza ;

» Viste le conclusioni spiegate dal detto G . . . dirette ad ottenere che gli sia permesso d' intentare l' azione civile contro il sig. R . . . , per titolo di denegata giustizia , risultante da rifiuto di riferire la detta causa ; e che in conseguenza sia decretato che l' istanza coi documenti uniti , siano intimati al detto relatore :

» Udito il procuratore generale , il quale ha conchiuso , istando perchè la dimanda di G . . . fosse rigettata , e perchè l' istante fosse condannato nella multa ;

» Considerando in fatto , che il sig. R . . . è relatore della causa di cui si tratta ; che dopo due mesi dacchè l' istruzione

è compita non ne ha fatta la relazione; e che G . . . una delle parti, gli ha fatto le due istanze prescritte dalla legge.

» Il punto di diritto consiste nel vedere, se per parte del sig. R . . . possa dirsi che sia stata denegata la giustizia all'istante.

» Considerando, che il sig. R . . . è stato incaricato di diverse commissioni importanti ed urgenti, che hanno potuto esigere tutto il tempo trascorso dopo che è stata istrutta la causa, di cui il sig. G . . . domanda la relazione;

» La corte, senz' avere riguardo all' istanza, rigetta la domanda d' azion civile proposta da G . . ., e lo condanna nella multa di ducati settanta.

» Giudicato in . . ., il giorno otto maggio mille ottecento venti ec. »

Se l' istanza fosse ammessa, il preambolo della decisione sarebbe concepito come nell' esempio precedente fino all' esposizione dei motivi, e continuerebbe in questi termini:

» Considerando che niun ostacolo pare che abbia impedito di fare la relazione, di cui si tratta, durante un sì lungo spazio di tempo;

» La corte avendo riguardo all' istanza di G . . ., lo autorizza ad intentare l' azion civile contro il sig. R . . .; decreta che la detta istanza; insieme coi documenti alla medesima uniti ed alla presente decisione, gli saranno intimati entro tre giorni, con citazione a produrre le sue difese entro otto giorni, salve le spese.

» Giudicato nella prima camera ec. »

§. IV.

Decisione definitiva sulla istanza di azione civile.

Allorchè l' istanza di azion civile non viene definitivamente ammessa, la decisione è concepita in questi termini:

» Tra il sig. Simone G . . . proprietario, domiciliato in . . . attore, comparente col mezzo di O . . ., patrocinatore, da una parte;

» Ed il sig. Michele R . . ., membro del tribunale di prima istanza, residente in . . ., reo convenuto, comparente col mezzo di D . . ., patrocinatore, da un' altra parte;

» Le conclusioni del sig. G . . . sono dirette ad ottenere, che pronunziando sulla domanda di azion civile, da esso fatta contro il signor R . . . sia questi condannato a pagargli una somma di quattrocento ducati di danni interessi per lo pregiudizio che gli ha recato il rifiuto fatto dal detto sig. R . . . relatore della causa pendente avanti il tribunale di . . . tra il detto sig. G . . ., ed il sig. Antonio F . . ., giojel-

liere, domiciliato in . . . ; decretare in conseguenza che il sig. R . . . si asterrà dalle sue funzioni di relatore, e di giudice nella detta causa, la quale sarà commessa ad un altro membro del tribunale di . . . ; e condannare il detto sig. R . . . nelle spese, tanto in quelle riservate dalla sentenza che ammette l'istanza per intentare l'azion civile, quanto nelle altre fatte posteriormente.

» Per la parte del sig. R . . . è stato conchiuso che senza avere riguardo alla dimanda di azion civile fatta contro di esso dal sig. G . . . , fosse la medesima rigettata, e l'attore condannato in tutte le spese.

» Sentito il procuratore generale, ha conchiuso, che fosse rigettata la dimanda del sig. G . . . , e che questi fosse condannato nella multa di ducati settanta.

» Il punto di fatto è, che il sig. R . . . , relatore della causa di cui si tratta, essendo stato più di due mesi senza presentare l'affare al tribunale, il sig. G . . . gli ha fatta, in data degli undici e venti aprile scorso, le due istanze prescritte dalla legge, per provare il rifiuto di giudicare. Dietro istanza appoggiata a questi due documenti, e comunicata al ministero pubblico; una decisione, proferita dalla prima camera della corte, il giorno otto di questo mese, ha abilitato il sig. G . . . ad intentare l'azion civile contro il sig. R . . . Nelle sue difese questi ha stabilito che il ritardo nel proferire la sentenza di cui si tratta, non è stato occasionato che dalle sollecitazioni delle parti, e dello stesso sig. G . . . , sotto il pretesto, che era pronto a venire ad un accomodamento col suo avversario.

» In punto di diritto si tratta di sapere, se vi è denegata giustizia nel ritardo della sentenza nella causa sopraccitata.

Considerando, che se un relatore deve affrettarsi di presentare al tribunale gli affari che sono in istato di essere giudicati; da un'altra parte egli può cedere al sentimento della sua coscienza, allorchè le parti lo pregano di differire la sua relazione, per dar loro il tempo di terminare un accomodamento già incoato: che questo plausibile motivo, è il solo che sembra aver determinato il ritardo a proferire la sentenza nella causa di cui si tratta, poichè è verificato che con una lettera prodotta, e non controversa, in data del giorno quindici marzo scorso, F . . . pregò il reo convenuto a differire la sua relazione, ritenuto che G . . . aveva fatto delle proposizioni di accomodamento.

» La corte, senz'aver riguardo alla denegata giustizia allegata dalla parte di O . . . , contro quella di D . . . , rigetta tutte le domande della detta parte di O . . . ; la condanna nella multa di ducati settanta, ed in tutte le spese.

» Giudicato ec.

Se la domanda per azion civile fosse definitivamente ammessa, il preambolo della decisione sarebbe lo stesso di quello dell'esempio precedente fino all'espositiva de' punti di fatto e di diritto; dopo di che la sua relazione continuerebbe in questi termini:

» Il punto di fatto è, che il sig. R . . . relatore di una causa, in cui il sig. G . . . è parte, ha lasciato passare più di due mesi dacchè l'istruzione era terminata, e che il sig. G . . . ha fatto in conseguenza al relatore le due istanze prescritte dalla legge.

» In punto di diritto si tratta di sapere, se il ritardo, per cui reclama il sig. G . . ., si può qualificare per denegata giustizia.

» Considerando che sono state fatte delle vive preghiere dal sig. F . . . per ritardare la relazione della causa di cui si tratta, e che dal canto suo G . . . non ha meno instato per ottenere che la relazione fosse fatta senza ritardo; che il rifiuto di giudicare, in simile circostanza, si tiene per vera denegata giustizia, ed arreca un pregiudizio notabile al detto G . . .;

» La corte, avendo riguardo all'istanza per azion civile, fatta dalla parte di O . . . contro quella di D . . ., dichiara la detta parte di D . . . colpevole di denegata giustizia, decreta che detta parte di D . . . si asterrà dal giudicare e riferire la causa di cui si tratta, la quale sarà commessa ad un altro giudice; condanna la detta parte di D . . . in ducati duecento di danni interessi verso la parte di O . . ., ed in tutte le spese, tanto in quelle riservate dalla decisione del giorno otto di questo mese, che nelle altre fatte in appresso.

» Giudicato ec. »

TITOLO IV.

Del ricorso per annullamento alla suprema corte di giustizia.

Il ricorso per annullamento è un modo straordinario d'impugnare i giudicati inappellabili, ed è di competenza di un tribunale che sovrasta a tutti i corpi giudiziarij, e che si appella *Corte suprema di giustizia*.

Questo nome n'esprime il grado, ma non le attribuzioni: sono esse precisate dalle leggi organiche dell'ordine giudiziario, e noi ne faremo brevemente menzione, onde poter meglio conoscere gli andamenti della procedura davanti questo supremo magistrato.

La corte suprema di giustizia è istituita per mantenere l'esatta osservanza delle leggi, e per richiamare alla loro esecuzione le gran corti, i tribunali ed i giudici che se ne fossero allontanati. (*Legge org. giud. art. 112*).

Per tanto, essa non giudica dell'interesse de' litiganti, ma di quello della legge; ed in conseguenza non conosce del merito delle cause, ma delle decisioni e delle sentenze proferite dai magistrati col solo oggetto se sieno o no conformi alla legge. (*Ivi, art. 113*).

In oltre, sono affidate alla conoscenza della suprema corte le dimande di remissione di cause da uno ad un altro tribunale o corte; per motivo di sicurezza pubblica, o di legittima sospensione. (*Ivi, art. 133*).

E finalmente pronunzia ancora sulle quistioni di competenza di giurisdizione qualora il conflitto insorga fra più corti, o fra più tribunali civili indipendenti l'uno dall'altro, e non soggetti alla giurisdizione della stessa gran corte civile. (*Ivi, art. 134*).

Si vede dunque che le sue funzioni sono essenzialmente diverse da quelle degli altri tribunali, e ch'essa non forma un terzo grado di giurisdizione, ma piuttosto un senato conservatore delle leggi.

Premesse queste generali nozioni intorno alle attribuzioni della corte suprema di giustizia, possiamo occuparci della procedura davanti la stessa, analizzando le disposizioni contenute in questo titolo delle Leggi giudiziarie. A tale effetto ne distribuiremo le materie in sette articoli come segue:

1. De' giudicati che sono suscettibili del ricorso per annullamento;
2. Delle persone che possono ricorrere, e di quelle contro cui è lecito di ricorrere.
3. De' motivi che danno apertura al ricorso per annullamento;
4. Del modo di produrre questo ricorso: sua forma;
5. Dei termini da serbarsi nel promuoverlo;
6. Della istruzione davanti la suprema corte di giustizia;
7. Degli effetti del ricorso per annullamento.

A R T. I.

De' giudicati che sono suscettibili del ricorso per annullamento.

§. 1. » La corte suprema di giustizia. (dice l' art. 114 » della citata *Legge organica*) annullerà tutte le decisioni e » tutte le sentenze *inappellabili*, nelle quali sieno state viola- » te le forme essenziali del rito, o siasi manifestamente con-

« intervenuto al testo delle leggi e de' decreti. » L'articolo 592 delle leggi di procedura civile esprime anche più quando dice « che il ricorso nella suprema corte di giustizia non è » aperto che quando i giudicati non possono essere impugnati per le vie di appellazione, di opposizione di terzo, o di ricorso per ritrattazione. »

Da ciò si rileva chiaramente, che tutte le sentenze le quali ammettono l'appellazione, la opposizion di terzo, o l'ricorso per ritrattazione, non sono suscettibili d'essere impugnate per annullamento presso la suprema corte di giustizia.

§. 2. Eccezioni :

1. Un'eccezione a questo principio generale si ha nelle sentenze inappellabili de' giudici di circondario, avverso le quali, per disposizione di legge, non ha luogo il ricorso nella corte suprema di giustizia, che pel solo motivo d'incompetenza o di eccesso di potere (*Cil. leg. art. 116*) : vale a dire, che all'infuori di questi due casi, le sentenze inappellabili de' giudici circondariali vengono riguardate più di quelle dei tribunali e delle corti. V'è però una ragione convincente, ed è quella stessa che il legislatore ha guardato nel dichiarare inappellabili le sentenze che non eccedono il valore di ducati venti ; cioè la modicità della somma.

2. Un'altra eccezione è per le sentenze e decisioni preparatorie ed interlocutorie, le quali (quando non riguardano la competenza) non sono suscettibili del ricorso presso la corte suprema di giustizia se non dopo la sentenza o decisione definitiva. (*Ivi*, art. 115) (1).

3. Una terza eccezione è per le sentenze emanate da tribunali militari di terra e di mare, le quali nè anche sono suscettibili di cassazione, se non è per motivo d'incompetenza o di eccesso di autorità, proposta da un cittadino non militare, nè riguardato dalle leggi come tale per causa delle sue funzioni (*Ivi*, art. 138, e *Rescr. de' 20 sett. 1818*).

4. Una quarta eccezione finalmente è per le decisioni arbitramentali, stante che l'articolo 1104 del Codice di procedura dice, che « non si potrà ricorrere alla suprema corte » di giustizia, che contra le sentenze o decisioni profferite » dai tribunali o gran corti civili, sia in grado di ricorso » per ritrattazione, sia in grado di appellazione da una sentenza arbitramentale. » Quindi, un tal ricorso non si ammette mai quand'è prodotto direttamente contro la sentenza arbitramentale, benchè emanata in ultima istanza ; ma se fosse

(1) Quando riguardano la competenza, non attaccano il merito delle cause, ma il potere de' giudici ; ed allora deve aver luogo contro di esse il ricorso, prima della sentenza o decisione sul merito (*Ivi*).

Anal. T. III.

soggetta all'appello o al ricorso civile, e che la decisione in appello o in ricorso civile contenesse delle contravvenzioni alla legge, potrebbero ricorrere alla cassazione contro quest'ultima decisione (1).

§. 3. Sul principio generale del §. 1 hanno luogo alcune osservazioni.

1. Contro le sentenze o decisioni contumaciali non si può ricorrere alla suprema corte di giustizia se non dopo spirati i termini dell'opposizione. La ragione si è, che non si deve appigliarsi ad un mezzo straordinario quando n'esiste uno ordinario; nè conviene incolpare i giudici presso il magistrato supremo quando v'è l'espedito più rispettoso e semplice di far rievocare da essi stessi la loro decisione.

2. Contro le sentenze che per lor natura sarebbero soggette all'appello, ma che han cessato di esserlo per colpa delle parti, non ha luogo il ricorso in cassazione. Due ragioni sostengono questa decisione: 1. La legge non accorda il ricorso se non contro le sentenze inappellabili (*Legge org. art. 114*), cioè quelle (spiega poscia l'art. 592 di proc.) che non possono essere impugnate per la via dell'appellazione: il che si riferisce tanto al caso che sieno tali per loro natura, quanto a quello che lo sieno divenute per esser trascorso il termine ad appellare; 2. Allorchè la sentenza suscettibile di appello diviene inappellabile, acquista l'autorità di cosa giudicata per l'acquiescenza, almeno tacita, del condannato: or l'acquiescenza lo rende inammissibile nella sua domanda in cassazione, per la stessa ragione che lo inabilita ad appellare.

(1) Tuttavia, se la sentenza arbitraria pronunziata in ultima istanza contenesse delle contravvenzioni alla legge, e non vi fosse apertura di ricorso civile, non si ha da credere che non si possa mai farla annullare; imperciocchè, il rigore della inammissibilità del ricorso dipende dalla varia natura del compromesso. Se gli arbitri sono stati nominati amichevoli compositori, le parti avendo conferita loro la potestà di giudicare *ex aequo et bono*, non sono tenuti a decidere secondo le regole del dritto (1095): se a caso se ne sono allontanati, sono sempre rimasti dentro i termini del compromesso, e non vi è alcuna contravvenzione alla legge; quindi, non vi è motivo di ricorrere contro la loro decisione. Ma se gli arbitri non sono stati nominati amichevoli compositori, sono tenuti a decidere secondo le regole del dritto (1095): quando se ne allontanano, la sentenza è emanata fuori de' termini del compromesso; in conseguenza la parte lesa può reclamare mediante la opposizione all'esecuzione della medesima davanti al tribunale che l'ha pronunziata, e domandare la nullità dell'atto qualificato di sentenza arbitramente (1104).

3. Può domandarsi l'annullamento di tutte le disposizioni di una sentenza, qualora vi è apertura solamente contro una parte? Se il capo contro il quale ha luogo il ricorso è indipendente dagli altri, può domandarsi solamente la cassazione di questo capo; ma se è un capo fondamentale da cui dipendono gli altri, si può ricorrere contro tutta la sentenza (*Argom.* 546).

A R T. II.

Delle persone che possono ricorrere, e di quelle contro cui è lecito di ricorrere.

§. 1. L'istanza in cassazione può essere intentata dalle parti e dalle persone chiamate debitamente in causa (*Arg. dell' art.* 544) e loro successori.

Il pubblico ministero presso i tribunali e presso le corti di appello non può produrre ricorso in cassazione nelle cause ove forma parte aggiunta, ma solo di quelle ove agisce come *parte principale* (*Arg. dell' art.* 394) (a).

Se il regio procurator generale presso la corte suprema ha notizia che sia stata proferita una sentenza o decisione, la quale importi infrazione delle leggi, o racchiuda violazione di forme essenziali del rito o eccesso di potere, senza che alcuna delle parti abbia reclamato nel tempo stabilito, dee portarla alla cognizione della corte medesima (*Legge org. giud.* 125). La contravvenzione alle leggi, e la violazione delle forme tocca più l'interesse privato che l'interesse generale; quindi si lascia alle parti interessate più che a qualunque altro il denunziarle, e non è necessario che il pubblico ministero s'ingerisca durante i termini ad esse accordati per ricorrere. Tuttavia, siccome l'interesse generale è anche offeso da somiglianti contravvenzioni o violazioni, perchè dimostrano un disprezzo alle regole, e le parti possono per delle

(a) Il pubblico ministero è *parte principale* quando agisce in via di azione; il che nè giudizj civili ha luogo in sette casi: 1.º per la destinazione de' curatori alle eredità giacenti (*Leggi civ.* art. 731); — 2.º per la emendazione degli errori commessi sopra i registri dello stato civile (*ivi*, 55); — 3.º per la remozione de' tutori a termini delle leggi civili; — 4.º per discutersi gl'interessi degli assenti (*ivi*, 122 e 129); — 5.º per le domande d'interdizione; (*ivi*, 414); — 6.º per la elezione de' curatori agl'interdetti per condanna (*Leggi pen.* 15); — 7.º per l'apposizione di suggelli nei casi preveduti dagli art. 728 del Codice civile, e 988 del Codice di procedura civile. — Dove poi il pubblico ministero agisce per via di rimostranza è *parte aggiunta*.

ragioni particolari astenersi dall'agire, il pubblico ministero è autorizzato a reclamare dopo spirati i termini; ma il suo reclamo limitato al pubblico interesse, non ha altro scopo che quello di richiamare i giudici alla regola, e di non lasciar loro prendere l'abitudine di allontanarsene: e' il decreto che interviene in seguito del suo reclamo, annulla *nell'interesse della legge solamente*, non avendo influenza alcuna sulle parti, come meglio esporremo nell'art. VII.

Se la contestazione interessa lo Stato, l'agente che lo ha difeso può ricorrere alla cassazione. *Esempio*: se si tratta di demagogi e di diritti demaniali, l'intendente che ha promosso l'istanza può ricorrere alla cassazione. (*Legge org. amm. art. 112*).

Quelli che non sono stati parte in causa tanto per se medesimi, quanto per mezzo de' loro tutori, non sono ammissibili ad intentare la domanda in cassazione. Se la sentenza emanata in ultima istanza pregiudica a' loro diritti, possono ricorrere alla opposizion del terzo.

§. 2. La domanda in cassazione è formata contro quelli che hanno parte in causa, e loro successori, tanto universali che particolari, perchè si possono esercitare contro i successori gli stessi diritti che si avevano contro il loro autore.

A R T. III.

De' motivi che danno apertura al ricorso per annullamento.

§. 1. Le cagioni o aperture per l'annullamento si dividono in due classi: *contravvenzione alle leggi; contrarietà di giudicati*. (*Legge org. 114, e Cod. pr. 568*).

PRIMA CLASSE. Contravvenzione alle leggi.

Un tribunale può contravvenire alle leggi nelle sue decisioni in cinque diverse maniere: 1.^o giudicando incompetentemente; — 2.^o eccedendo i suoi poteri; — 3.^o violando le forme essenziali del rito; — 4.^o decidendo manifestamente contro la legge; — 5.^o applicando falsamente la legge. — Noi le andremo mettendo in chiaro ad una ad una.

§. 2. *Prima contravvenzione: L' incompetenza.*

I tribunali sono stabiliti per conoscere delle contestazioni tra le parti, e ne' casi specificati dalla legge che li ha istituiti, o dalle leggi susseguenti che hanno aggiunto alla loro prima attribuzione. Se escono da' limiti prescritti, vi è contravvenzione alla legge, ed in conseguenza apertura all'annullamento.

§. 3. La incompetenza è dichiarata un motivo di cassazione in una *espressa* maniera per le sentenze de' giudici di cir-

condario e de' tribunali militari, stante gli articoli 116 e 138 della legge organica giudiziaria; e per le sentenze degli altri tribunali lo è *implicitamente* per le leggi che ad essi proibiscono di giudicare degli affari che non sono di loro attribuzione.

§. 4. L'annullamento per motivo d'incompetenza è soggetto a delle regole, che differiscono secondo che quella ha luogo o per cagione delle persone, o per ragione della materia. Quando la incompetenza ha luogo a ragione della materia, può dall'attore in cassazione proporsi per motivo di annullamento, quand'anche non l'avesse obbiettata davanti il tribunale incompetente; poichè questo è nel dovere di rimettere *ex officio* la causa davanti a chi di ragione. *Art. 264.* — Allora che la incompetenza è soltanto a motivo della persona, evvi l'apertura alla cassazione, se la parte avendola proposta, i giudici non ne hanno fatto conto. Ma se la parte non l'ha proposta, ella non è ammissibile a farsene un motivo per l'annullamento. La domanda di remissione davanti al tribunale competente era dal canto suo una pura facoltà, *art. 262*; essa ha potuto rinunciarvi, ed il tribunale adito, davanti al quale ha volontariamente proceduto, aveva facoltà di giudicare della contestazione.

§. 5. *Seconda contravvenzione*: L'eccesso di potere.

L'eccesso di potere avviene ogni qual volta il tribunale competente a giudicare dell'affare, eccede i limiti della sua autorità, e la sentenza contiene delle contravvenzioni alla legge che ne ha fissato i limiti. Per esempio, un tribunale competente per conoscere di un affare, lo giudica in ultima istanza; mentre ha soltanto la facoltà di giudicarlo appellabilmente: fa un regolamento, promulga degli ordini, o fa delle rinibizioni in certi casi o a certe persone sulle quali la legge non gli ha conferito alcun potere (1).

§. 6. L'eccesso di potere è dichiarato un motivo di annullamento per le sentenze de' giudici di circondario e dei tribunali militari dagli articoli 116 e 138 della legge organica giudiziaria, e per quelle degli altri tribunali, dall'articolo 156 della stessa, la quale con dare al pubblico ministero il dritto di denunziare alla suprema corte di giustizia gli atti su quali i giudici avranno ecceduto i loro poteri, *ne' casi in cui le parti non abbiano reclamato*, accorda alle parti il dritto di ricorrere per la medesima cagione.

§. 7. *Terza contravvenzione*: La violazione delle forme essenziali.

(1) Quindi, l'incompetenza contiene sempre eccesso di potere, mentre il tribunale non può mai oltrepassare i limiti della sua competenza senza commettere un eccesso di potere; ma può esservi un tale eccesso senza l'incompetenza.

« Questa violazione è messa nella classe de' motivi di annullamento dall' articolo 114 della legge organica , il quale dice »
 » che la corte suprema di giustizia annullerà le decisioni e le »
 » sentenze inappellabili nelle quali sieno state violate le forme »
 » essenziali del rito. »

Essa intanto non è un motivo generale , come diremo della contravvenzione alla legge , ma è restrittivo alle sole forme necessarie ed essenziali del giudizio , cioè quelle stabilite sotto pena di nullità. *Art. 544 , 2.º*. Non di meno qualche scrittore (M. Pigeau) insegna che si possa ricorrere in cassazione anche per la violazione delle forme non prescritte sotto pena di nullità ; stante che per queste non si può far uso del ricorso civile , a norma dell' articolo 544 , 2.º , ed anche perchè l' articolo 114 della legge organica , dando alla corte di cassazione l' autorità di annullare le sentenze pronunziate su delle procedure nelle quali sono state violate le forme , non esige che queste prescritte fossero sotto pena di nullità. Tal suo dissentimento dunque proviene dal non aver egli definito al modo nostro quali sono le formalità essenziali del processo. Per convincersi del contrario basta riflettere a quali assurdi mena una tale opinione : primieramente si autorizza a domandar l' annullamento per delle trasgressioni che non soggiacciono a nullità ; in secondo luogo , si urta col disposto dell' articolo 1106 del Codice di procedura , il quale dice » che non » potrà esser dichiarato nullo alcun atto di citazione o di pro- » cedura , se la legge non pronunzia formalmente la nullità » ; finalmente , si dà il nome di *essenziali* a delle formalità , senza le quali niun pregiudizio ne risente la essenza del giudizio. Si aggiunga , che se la legge con l' articolo 544 del Codice di procedura non dà apertura al ricorso per ritrattazione se non quando vi è nullità , molto meno vorrà accordarla pel ricorso in cassazione , ch' è meno rispettoso di quello.

§. 8. È da distinguersi in questo motivo la violazione delle forme commessa dai giudici nelle loro decisioni , da quella commessa dalle parti , e da essi poscia conservata.

Del primo genere sono , 1.º la omissione di alcune enunciazioni ordinate dall' articolo 233 ; 2.º se i giudici non erano nel numero prescritto dalla legge ; 3.º se trovandosi in numero sufficiente , abbiano ohiamato un supplente ; 4.º se alcuno de' giudici che cooperano alla decisione , non abbia assistito a tutta la discussione della causa , ec.

Sono del secondo genere tutte quelle omissioni e trasgressioni che si commettono negli atti degli uffiziali che funzionano o agiscono in nome delle parti , come gli uscieri , i patrocinatori , i procuratori ; ed anche quelle di coloro che funzionano per delegazione speciale del tribunale nel corso della istruzione , come sono i periti , i giudici delegati ec.

Or, quando la violazione delle forme è commessa dai giudici nelle loro decisioni, la parte offesa può reclamare nei termini della legge per l'annullamento, senza nulla potersi imputare a sua colpa: ma quando proviene dalle parti litiganti, la parte lesa non può presentarla per motivo di cassazione se l'ha commessa essa medesima, non essendo ragionevole ch'ella cavi ragione dal fallo proprio contro dell'altra, ma soltanto questa è ammissibile a reclamare in cassazione; purchè però l'abbia allegata davanti al tribunale che ha emanato la sentenza, senza riportarne giustizia: altrimenti, avendo taciuto, ha sanato col silenzio il vizio, e non può più dedurlo. In generale, una parte non può reclamare contro la violazione o omissione delle forme, qualora sia giudicato in suo favore: ella non è ammissibile, perchè non ha interesse. *Art. 544, 8.*

§. 9. *Quarta contravvenzione*: La contraddizione alla legge.

Questa apertura di cassazione è stabilita dallo stesso articolo 114 della legge organica, il quale autorizza che siano annullate le sentenze quando siasi manifestamente contravvenuto al testo delle leggi e dei decreti. *Esempio*: in un testamento rogato da notari vien detto che n'è stata fatta lettura alla presenza dei testimoni, senza dire ch'è stato rogato in loro presenza, come vuole l'articolo 896 delle Leggi civili. Questo testamento è nullo, giusta l'articolo 927: e se una decisione il dichiara valido, sarà soggetta alla cassazione.

§. 10. Si è questionato lungamente, se la contravvenzione alla legge del contratto dia apertura alla cassazione. Secondo l'articolo 1088 delle Leggi civili « le convenzioni legalmente formate hanno forza di legge per coloro che le han fatte ». In conseguenza, evvi contravvenzione a questo articolo, ed apertura a cassazione ogni volta che i giudici ricusano di ordinare la esecuzione di una convenzione legalmente formata, perchè allora verrebbero a giudicare che le convenzioni non sia una legge per le parti.

Non è così quando il tribunale, avendo interpretata la convenzione in un senso contrario all'intenzione delle parti, decide in una maniera conforme alla sua interpretazione. In questo caso il punto giudicato dalla decisione, cade sulla interpretazione della convenzione, non sul principio s'ella abbia o no forza di legge tra le parti; purchè però non siasi contravvenuto alle regole d'interpretazione stabilite dalle leggi civili, tanto generale negli articoli 1109 e 1117, quanto particolari, come negli articoli 458, 459, 460 ed altri: la contravvenzione a queste regole dà luogo all'annullamento.

§. 11. *Quinta contravvenzione*: La falsa applicazione della legge.

La legge non essendo fatta che per de' casi da essa suppo-

sti, e che essa decide, se si applica ad un caso per lo quale non è fatta, è un contravvenire formalmente alla sua lettera ed al suo spirito. *Esempio*: un testamento contiene la seguente clausola. « Io lascio in legato a Giacomo i miei beni stabili della Puglia, e nel caso che non voglia accettare questo legato, gli sostituisco i suoi figli ». Giacomo rinuncia al legato, il quale è reclamato da figli: ne nasce una decisione, che in vigore dell'art. 942 del Codice civile, che proibisce le sostituzioni, dichiara che i figli non hanno una giusta ragione di reclamare quegli stabili a' quali sono chiamati per sostituzione. Falsa applicazione dell'articolo suddetto 942, il quale concerne le sostituzioni fideicommissarie, e non può applicarsi alla sostituzione volgare, come quella di cui si tratta.

SECONDA CLASSE. Contrarietà di giudicati.

§. 12. È d'uopo per esservi apertura a cassazione, che i giudicati contrari siano stati pronunziati tra le medesime parti, e sopra i medesimi motivi in differenti tribunali. *Art. 568.* Ecco un esempio analogo: Giovanni, erede di Paolo, domanda ai tribunali di Napoli contro Pietro domiciliato in questa città, la nullità della donazione fattagli da Paolo, di una possessione situata in Trani, atteso che Pietro è persona interposta per far passare la detta possessione ad una persona proibita. Ne interviene una decisione della gran corte civile di Napoli, che dichiara nulla la donazione. Dall'altro canto, Giovanni presenta contro Giuseppe davanti i tribunali di Trani una domanda di revindicazione di cento moggia di terreno, che formano una porzione della prefata possessione a lui venduta da Pietro. Giuseppe mette in causa il suo venditore; questi interviene, e sostiene che l'oggetto venduto gli apparteneva come formante una porzione della donazione fattagli da Paolo. Giovanni replica che la donazione è nulla, come fatta da persona interposta. Interviene una sentenza della corte di appello di Trani, emanata tra le parti, che considera la donazione come valida, e mantiene il compratore. In tal modo vi è contrarietà ne' giudicati, pronunziando l'uno la nullità, e l'altro la validità della donazione, e sono entrambi emanati tra le medesime parti, cioè tra Giovanni erede di Paolo, e Pietro donatario: sono pronunziati su li medesimi motivi, il rimprovero fatto al donatario di esser persona interposta per far passare la eredità ad una persona proibita: e lo sono da due differenti tribunali. La riunione di queste tre circostanze offre l'apertura alla cassazione.

A. T. IV.

In qual modo si produce il ricorso per annullamento.

§. 1. Si è premesso, che la Corte suprema di giustizia procede per annullamento sulle decisioni e sentenze nelle quali sieno state violate le forme essenziali del rito, o siasi manifestamente contravvenuto al testo delle leggi e dei decreti. Conseguentemente è necessario che la contravvenzione o la violazione sia alla suprema corte proposta ed indicata. A tale oggetto le leggi di procedura prescrivono a rigore di enunciarla distintamente nel ricorso i numeri degli articoli violati dalla decisione che s'impugna. *Art. 581.*

Noi diciamo a rigore, poichè se il ricorso non contiene i motivi legali nel modo sopradDETTO, niuna ragione ne terrà a corte, ancorchè conosca che la decisione impugnata sia in se stessa annullabile. *Art. 590.*

§. 2. È d'uopo dunque che il ricorrente badi prima di tutto a preparare il suo ricorso in questa foggia, mettendo in confronto della legge le contravvenzioni contenute nel giudicato el'egli è rea di annullare. Anzi debbe avvertir con diligenza in qual parte del giudicato le contravvenzioni si ravvisano, cioè se ne motivi, o nella dispositiva. Imperciocchè le sentenze e le decisioni mal motivate non soggiacciono ad annullamento, quando la parte dispositiva non contravvenga espressamente alla legge. (*Leg. org. art. 124*).

§. 3. Il ricorso debb'essere diretto al presidente ed a consiglieri della suprema corte di giustizia, e debb'essere sottoscritto dall'avvocato presso la medesima. *Art. 581 (a).*

§. 4. Vuole in oltre la legge, che nel produrre il ricorso alla suprema corte di giustizia abbia da precedere il deposito di ducati quaranta per la multa cui soggiace il ricorrente nel caso che risulti perditoro. Questa provvida disposizione sembra fatta per non dar campo alle capricciose vessazioni che gli ostinati litiganti, servendosi del braccio stesso della legge, sogliono addossare a colui che ha trionfato in giudizio contro di loro. Per la qual cosa il ricorrente non potrà intimare alla parte il suo ricorso, se prima non adempie alla preliminare formalità del deposito presso il ricevitore, ritenendone quietanza per unirla di documento al ricorso medesimo nel farne l'intimazione; e ciò sotto pena di essere rigettato come irreceffibile. *Art. 585.*

(a) Il ministero degli avvocati è così necessario presso la suprema corte di giustizia per qualunque processo, come quello de' patrocinatori presso i tribunali civili.

Non ostante volendosi impugnare non una, ma più decisioni pronunziate nello stesso giudizio, le Leggi di procedura permettono di farsi con un solo ricorso e con un solo deposito, purchè queste decisioni sieno una dipendente dall'altra. Similmente possono produrre un solo ricorso con un solo deposito più persone ricorrenti in affare d'interesse comune, come sono gli eredi di un defunto. *Art. 589.*

§. 5. Sono dispensati dal deposito della multa di ducati quaranta.

1. Gli agenti per gl'interessi dello Stato negli affari che concernono direttamente le amministrazioni del medesimo. La ragione di questa esenzione si è, che costoro non hanno un interesse proprio onde ostinarsi ad essere inflessibili alla forza de' giudicati; ed allora si determinano ad opporre il rimedio legale del ricorso per annullamento, quando scorgono di avere una ragione fondata.

2. Le persone indigenti; benvero debbono esse produrre uniti al ricorso un certificato d'indigenza rilasciato dal sindaco della loro municipalità, non solo *vistato*; ma approvato dall'intendente, ed un estratto del ruolo delle contribuzioni, per dimostrare che la rendita imponibile non sorpassa i ducati cinquanta. *Art. 586.*

Qui nasce il dubbio, se il solo estratto del ruolo delle contribuzioni sia sufficiente per dimostrar l'indigenza, quando la rendita imponibile non eccede i ducati cinquanta. No: lo stato d'indigenza è relativo non solamente ai beni, ma benanche alle persone; tanto vero che sovente quella stessa rendita con la quale vive comodamente Tizio, non mette fuori del bisogno Sempronio. Per la qual cosa è sempre necessario che lo stato dell'indigente lo attesti l'autorità amministrativa del luogo ove l'individuo soggiorna, nè basta a questo effetto il solo estratto delle contribuzioni.

3. Finalmente sono dispensati dal deposito dell'ammenda i ricorsi contenenti il solo motivo di essersi ricevuto l'appello dai giudicati inappellabili, quelli per contrarietà di giudicati, e quelli in regolamento di giudici. *Art. 587.*

§. 6. La intimazione del ricorso dev'esser fatta di unita alla quitanza del ricevitore, alla parte in persona o al domicilio; e deve contener citazione a comparire nella suprema corte fra il termine di un mese. *Art. 582.*

Facendosi al domicilio, è in arbitrio del ricorrente di dirigerla al domicilio reale della parte, o a quello ch'era eletto nel contratto che ha dato causa alla decisione che s'impugna nella corte suprema di giustizia, od anche a quello eletto nella iscrizione delle ipoteche. Ma l'intimazione non sarebbe valida se si facesse al domicilio eletto nel giudizio in prima istanza o in appello, stantechè questo s'intendeva elet-

to per gli atti da eseguirsi durante il giudizio presso quel tribunale o quella corte. *Art. 583.*

A R T. V.

Dei termini da serbarsi nel promuovere il ricorso per annullamento.

§. 1. Quando una sentenza o decisione è suscettibile del ricorso per annullamento, questo dev' essere prodotto nel termine di tre mesi dalla intimazione ricevuta della sentenza o della decisione che s' intende impugnare. *Art. 582.*

Per quelli che dimorano fuori del continente del regno il termine a poter ricorrere, oltre lo spazio dei detti tre mesi, contanto dalla notificazione della sentenza, è aumentato dall' altro, che è quello prescritto per le citazioni nell' articolo 167. (582, 549).

Quanto a coloro che sono assenti dal territorio del regno per servizio di terra o di mare, ovvero per impiego nelle negoziazioni straniere a favor dello stato, il termine a ricorrere è aumentato di altri due mesi oltre di quelli menzionati di sopra. *Art. 582, 550.*

I termini decorrono contro i minori? No. Se l' interesse delle parti allorchè producono il ricorso in cassazione non è diverso da quello che le muove ad appellare da una sentenza, è naturale che abbiano a militare le stesse regole. Dove dunque la legge non parla, applicar si denno alla cassazione le teorie concernenti le appellazioni, come trovansi esposte a pag. 164.

Quante volte il ricorso venga prodotto dopo trascorsi i tre mesi o gli altri termini legali, sarà dichiarato irrecettibile, senza potersi giammai attendere la giustizia del merito. *Articolo 585.*

§. 2. Un secondo termine accorda la legge al ricorrente, acciò dopo che avrà intimato nelle forme il suo ricorso alla parte avversa, possa depositarlo nella cancelleria della suprema corte di unita alla copia della decisione, ed agli altri documenti. Questo secondo termine è di un mese a contare dalla seguita intimazione del ricorso. *Art. 584.* Bene inteso, che se il ricorso viene intimato a più persone interessate che sono state in giudizio, il termine del mese ad esibirlo in cancelleria decorrerà dalla intimazione fattane all' ultimo di essi; purchè però codesta intimazione segua nel corso de' tre mesi sanzionato per tal atto, come abbiamo detto di sopra. *Articolo 588.*

A R T. VI.

Della istruzione davanti la suprema corte di giustizia.

§. 1. Poche regole particolari si hanno intorno alla istruzione nella corte suprema, essendo quasi in tutto conforme a quella delle gran corti civili, di cui abbiamo diffusamente ragionato. L'articolo 594 le contiene in poche parole, dicendo » che l'istruzione nella suprema corte sarà sempre per » iscritto. Il consigliere relatore farà il rapporto in iscritto » e verbale all'udienza. In seguito aringheranno le parti: ed » in ultimo luogo il pubblico ministero farà le sue requisitorie ».

§. 2. Indi la suprema corte pronuncia la sua decisione, portante o il rigetto del ricorso o l'annullamento del giudicato. In ambi i casi tal decisione dev'essere motivata e contenere il fatto, i motivi ed il dispositivo. *Art. 595 e 599.*

A R T. VII.

Degli effetti del ricorso per annullamento.

§. 1. Distingnansi gl'effetti dell'annullamento da quelli del ricorso per annullamento. Il ricorso, nelle materie civili, non sospende la esecuzione della sentenza o della decisione impugnata, se non che nei casi in cui venga prescritto espressamente dalla legge (*Legge org. 117.*) (a). E qualora la suprema corte lo rigetti, la parte ricorrente perderà

(a) Quali sono essi mai codesti casi? Appunto quelli in cui gli effetti della esecuzione del giudicato sono irreparabili in guisa, che inutilmente si sperimenterebbe il nuovo giudizio in cassazione se non si disse al ricorso la virtù di arrestarla. Tale è il caso preveduto nel rescritto de' 18 nov. 1816, diretto al regio procuratore presso il tribunale civile di Napoli, in cui è stabilito » che sebbene il giudice abbia dichiarato non » ammissibile la opposizione al matrimonio, pure l'uffiziale » dello stato civile deve sospendere la celebrazione durante il » termine concesso dalla legge all'opponente per esperimentare il rimedio per cassazione ». Tale è parimente il caso preveduto dall'articolo 336 delle Leggi di procedura civile, dove è prescritto che » se il tribunale, pronunciando sulla falsità, avrà ordinato la suppressione la lacerazione, o la » cancellatura in tutto o in parte, o pure la riforma o a » rinnovazione dei documenti dichiarati falsi, dovrà sospende-

la multa depositata dei ducati 40, e sarà condannata alle spese del giudizio. *Art. 595 (a).*

§. 2. Ma riguardo agli effetti che produce l'annullamento della sentenza o decisione impugnata, è da osservarsi,

1. Ch'esso porta necessariamente seco l'annullamento delle decisioni posteriori alle quali il giudicato annullato è servito di base. *Art. 596;*

2. Che le cose si rimettono nello stesso stato cui erano prima di profferirsi la decisione che ha formato l'oggetto dell'annullamento; il che sarà espressamente ordinato dalla suprema corte nella sua decisione. *Ivi;*

3. Che la causa sarà rimessa, senza condanna di spese, al conoscimento di altro tribunale o di altra corte, giusta il disposto nelle leggi organiche dell'ordine giudiziario. *Art. 595.*

4. Che se la decisione è annullata per violazione di rito; nella procedura, dovrà questa ricominciare dal primo atto in cui le forme sono state osservate. *Art. 398.*

5. Finalmente, che l'annullamento de' giudicati giova soltanto a coloro che han prodotto legittimamente il ricorso, senza che possa giovare agli altri che hanno prestato al giudicato il loro acquietamento, o il cui ricorso siasi dichiarato irrecettibile, ancorchè la condanna contenuta nella decisione fosse solidale; meno che l'interesse di colui che non è legittimamente ricorso; fosse necessario e dipendente da quello che ha ottenuto l'annullamento. *Art. 597.*

FINE DEL III. VOLUME.

A01 1467854

» si la esecuzione di questo capo di sentenza finchè non sia
» spirato il termine ad appellare, a produrre il ricorso ci-
» vile, o a ricorrere per annullamento, o finchè il condan-
» nato non abbia formalmente e validamente acconsentito alla
» sentenza ».

(a) Dopo ch'è stata rigettata l'istanza per la cassazione di un giudicato, la parte che l'ha presentata non è ammissibile ad intentare un nuovo ricorso contro il medesimo giudicato, ancorchè pretendesse di aver nuovi motivi, sotto pena di nullità, e di tale pena risponderà specialmente quell'avvocato che dopo aver sottoscritto il primo ricorso, avesse sottoscritto il secondo.

THE
LIBRARY OF THE
MUSEUM OF MODERN ART
1000 5th Ave. New York 17, N.Y.

I N D I C E

L I B R O III.

DE' TRIBUNALI CIVILI.

TITOLO XI. Dell' esame de' testimonj.	3
ART. 1. Nozioni generali intorno alla prova per testimonj.	ivi
2. Come la prova per testimonj è domandata ed ordinata.	5
CAP. 1. Come la prova per testimonj è domandata.	ivi
2. Come la prova per testimonj è ordinata.	6
ART. 3. <u>Del modo d'iniziare la prova per testimonj.</u>	7
CAP. 1. <u>Dell'apertura del processo verbale.</u>	8
2. <u>Delle intimazioni rispettive delle parti.</u>	ivi
3. <u>Della capacità e del numero de' testimonj.</u>	9
4. <u>Della citazione de' testimonj.</u>	10
ART. 4. Del modo con cui si eseguisce l'esame dei testimonj.	12
CAP. 1. Del processo verbale dell' esame , e di ciò che contiene.	ivi
2. <u>Del termine e della chiusura del processo verbale dell' esame.</u>	15
ART. 5. <u>Delle eccezioni contro i testimonj.</u>	17
CAP. 1. Quando le eccezioni contro i testimonj dovranno proporsi.	ivi
2. <u>Dei motivi legittimi di sospetto contro i testimonj.</u>	18
ART. 6. Della procedura che segue l'esame de' testimonj.	20
CAP. 1. <u>Della decisione intorno alle nullità dell'esame.</u>	ivi
2. <u>Della decisione intorno alle eccezioni proposte contro i testimonj.</u>	22
3. <u>Del risultato della prova testimoniale , relativamente al merito nella causa principale.</u>	23
ART. 7. <u>Formole per la procedura dell' esame dei testimonj.</u>	24
§. 1. <u>Difese nelle quali sono articolati i fatti.</u>	25
2. <u>Risposta colla quale si negano i fatti articolati.</u>	26

3. Sentenza con cui si ammette o si rigetta la prova per testimonj.	27
4. Aprimento del processo verbale.	28
5. Intimazione alla parte di trovarsi all'esame dei testimonj.	ivi
6. Citazione a' testimonj.	29
7. Processo verbale dell'esame de' testimonj.	30
TITOLO XII. Dell'accesso del giudice sul luogo della controversia.	37
§. 1. Formola della dispositiva d'una sentenza che ordina l'accesso del giudice sopra il luogo della controversia.	39
2. Formola dell'istanza da presentarsi al giudice delegato.	ivi
3. Formola dell'intimazione dell'istanza e del decreto sopradetto.	40
4. Formola del processo verbale del giudice delegato nella visita sul luogo della controversia.	ivi
5. Formola dell'intimazione del processo verbale della visita.	41
TITOLO XIII. Delle relazioni dei periti.	42
ART. 1. Della nomina de' periti.	ivi
2. Della ricusa de' periti.	45
3. Del giuramento de' periti.	48
ART. 4. Della perizia.	49
5. Della sentenza che interviene dietro la relazione de' periti.	52
6. Formole per la relazione de' periti.	53
§. 1. Sentenza che decreta una relazione di periti.	ivi
2. Dichiarazione delle parti per la nomina de' periti.	54
3. Istanza e decreto per citare i periti.	55
4. Citazione ai periti.	ivi
5. Atto di ricusa contro un perito.	56
6. Processo verbale della prestazione del giuramento.	57
7. Intimazione alla parte per assistere alla perizia.	58
8. Relazione de' periti.	59
TITOLO XIV. Degli interrogatorj sopra fatti e loro circostanze.	62
ART. 1. De' casi ne' quali ha luogo l'interrogatorio.	63
CAP. 1. Quali persone possono essere interrogate.	ivi
2. Entro qual termine e su quali materie deve versare l'interrogatorio.	65
ART. 2. Come l'interrogatorio viene iniziato ed ordinato; e davanti qual giudice si subisce.	66
3. Di ciò che precede l'interrogatorio.	67
4. Dell'interrogatorio.	69
5. Formole per dimandare l'interrogatorio su i fatti e loro circostanze.	72

- §. 1. Istanza per domandare l'interrogatorio. 72
 2. Sentenza sull'istanza tendente ad ottenere l'interrogatorio. 73
 3. Istanza e decreto preparatorio. 74
 4. Citazione alla parte che si deve interrogare. 75
 5. Processo verbale dell'interrogatorio. 76

TITOLO XV. Delle domande incidenti e dell'intervento in causa.

- ART. 1. Delle domande incidenti. 79
 2. Dell'intervento in causa. 80
 ART. 3. Formole per la domanda incidente e per l'intervento in causa. 83
 §. 1. Formola della domanda incidente. 85
 2. Formola d'istanza per l'intervento in causa. 86

TITOLO XVI. Della riassunzione d'istanza e della costituzione di nuovo patrocinatore.

- ART. 1. Della morte di un litigante e della privazione del suo patrocinatore. 86
 CAP. 1. De caso in cui la causa è in istato di decisione. 87
 2. Del caso in cui la causa non è in istato di decisione. 88
 3. Della riassunzione d'istanza. 89
 4. Della costituzione del nuovo patrocinatore. 91

- ART. 2. Del cangiamento di stato o perdita della qualità con cui la parte stava in giudizio. 92
 3. Formole per la riassunzione dell'istanza e per la costituzione d'un nuovo patrocinatore. 93
 §. 1. Atto che annunzia la morte d'una delle parti. 94
 2. Citazione per la riassunzione d'istanza e per la costituzione d'un nuovo patrocinatore. 95
 3. Atto di riassunzione d'istanza, e costituzione d'un nuovo patrocinatore. 96
 4. Sentenza sulla domanda di riassunzione d'istanza. 97

TITOLO XVII. Della disapprovazione dell'operato dei patrocinatori.

- ART. 1. In quali circostanze e come s'introduce la domanda di disapprovazione. 98
 2. Del tribunale ove s'istrinisce l'istanza di disapprovazione, e del modo della di lei istruzione. 100
 3. Della sentenza nella causa di disapprovazione dei di lei effetti. 101
 4. Formole per la disapprovazione dell'operato dei patrocinatori. 103
 §. 1. Atto di disapprovazione fatto in cancelleria. 104
 2. Sentenza che pronuncia sulla disapprovazione. 104
Anal. T. III. 17

TITOLO XVIII. Delle competenze giurisdizionali fra giudici.	105
ART. 1. Del tribunale che giudica sulle competenze giurisdizionali.	106
2. Della procedura nelle competenze giurisdizionali fra giudici.	108
3. Formole degli atti relativi alle competenze giurisdizionali fra i giudici.	110
§. 1. Istanza per essere abilitato a citare nelle cause di conflitto di giurisdizione.	ivi
2. Decisione interlocutoria che si pronuncia sopra quest'istanza.	111
3. Formola dell'intimazione della decisione interlocutoria con citazione.	112
4. Dispositiva della decisione definitiva.	ivi
TITOLO XIX. Della remissione delle cause da un tribunale ad un altro per titolo di parentela o affinità.	113
ART. 1. In quali casi può domandarsi la remissione da un tribunale ad un altro per titolo di parentela o di affinità.	ivi
2. Delle formalità necessarie per domandare che una causa sia rimessa da un tribunale ad un altro.	114
3. Della sentenza che si pronuncia nell'istanza di remissione da un tribunale ad un altro.	116
4. Formole nel giudizio di remissione da un tribunale ad un altro, a titolo di parentela o di affinità.	118
§. 1. Atto che si fa in cancelleria, contenente la dichiarazione della domanda di remissione.	ivi
2. Sentenza con cui si pronuncia sull'atto fatto in cancelleria.	119
3. Sentenza con cui si pronuncia sulla remissione.	ivi
TITOLO XX. Della ricusazione de' giudici.	121
ART. 1. Del carattere della eccezione di sospetto, e del tempo in cui deve proporsi.	ivi
CAP. 1. Del carattere della eccezione di sospetto.	ivi
2. Del tempo in cui si deve proporre l'eccezione di sospetto.	123
ART. 2. Dei motivi di sospetto.	ivi
3. Delle forme della procedura nella eccezione di sospetto.	125
CAP. 1. Come l'eccezione di sospetto si propone, si ammette o si rigetta.	126
2. Della sentenza definitiva sulla eccezione di sospetto.	128
ART. 4. Della appellazione dalla sentenza sulla eccezione di sospetto.	129
CAP. 1. Del tempo e del modo d'interporre l'appellazione.	ivi

2. Delle forme della procedura in appello.	130
3. Della procedura che segue la decisione della corte d'appello.	132
ART. 5. Formole nel giudizio di ricusa di un giudice.	133
§. 1. Atto di ricusa in cancelleria.	ivi
2. Sentenza con cui si ammettono i motivi di sospetto.	ivi
3. Sentenza con cui si rigettano i motivi di sospetto.	134
4. Sentenza con cui viene nominato provvisoriamente un altro giudice delegato.	135
5. Sentenza definitiva sulla ricusa.	ivi
6. Atto di appellazione dalla sentenza di ricusa.	136
7. Decisione con cui si ammette l'appellazione.	137
8. Decisione definitiva sull'appellazione.	138
TITOLO XXI. Della perenzione dell'istanza.	139
ART. 1. Cos'è, per noi, la perenzione d'istanza.	140
2. Come la perenzione s'incorre, e come è sanata.	141
3. Contro quali persone decorre la perenzione.	142
4. Della procedura per dimandare la perenzione e de' suoi effetti.	ivi
ART. 5. Formole per la perenzione d'istanza.	143
§. 1. Istanza per dimandare la perenzione.	ivi
2. Sentenza sulla perenzione d'istanza.	144
TITOLO XXII. Della rinunzia alla lite.	ivi
ART. 1. Della forma e degli effetti alla rinunzia.	145
2. Formole per la rinunzia alla lite.	147
§. 1. Atto di rinunzia alla lite.	ivi
2. Accettazione della rinunzia alla lite.	148
TITOLO XXIII. Delle materie sommarie.	149
ART. 1. Quali sono le materie sommarie e qual'è la formola della loro istruzione.	ivi
CAP. 1. Quali sono le materie sommarie.	ivi
2. Delle forme con le quali si istruiscono e si giudicano le materie sommarie.	151
ART. 2. Come si procede ad un esame di testimonj in una causa sommaria.	152
CAP. 1. Della procedura che precede l'esame dei testimonj.	ivi
2. Della forma dell'esame sommario.	153
3. Delle disposizioni del tit. XI. degli esami de' testimonj applicabili alle materie sommarie.	154
ART. 3. Formole per le materie sommarie.	155
§. 1. Dimanda incidente in materia sommaria.	ivi
2. Sentenza sopra un esame sommario di cui non si fa processo verbale.	156

LIBRO IV.

*DE' TRIBUNALI DI APPELLO, E DELLE
GRAN CORTI CIVILI.* 159

TITOLO UNICO. Dell'appello e della sua istruzione.	160
ART. 1. Delle appellazioni, e dei tribunali di appello.	ivi
2. Da quali sentenze si può appellare.	161
CAP. 1. Delle sentenze proferite in ultima istanza.	ivi
2. Delle sentenze passate in forza di cosa giudicata.	162
3. Delle sentenze proferite in prima istanza.	ivi
ART. 3. Del termine entro il quale si può appellare.	164
CAP. 1. Dei termini dell'appellazione.	165
2. Delle persone contro le quali decorre il termine ad appellare.	168
3. Della sospensione de' termini ad appellare.	169
ART. 4. Dell'atto di appellazione e de' suoi effetti e dell'esecuzione provvisoria.	170
CAP. 1. Della forma dell'atto di appellazione e dei suoi effetti.	ivi
2. Della esecuzione provvisoria delle sentenze dalle quali si è appellato.	171
ART. 5. Della istruzione dell'istanza in appello.	174
CAP. 1. Delle domande che possono aver luogo nell'istanza di appello.	ivi
2. Delle scritture permesse alle parti in grado di appello.	176
ART. 6. Delle sentenze dei tribunali di appello.	177
7. Formole per le procedure in grado di appello.	182
§. 1. Atto di appellazione.	ivi
2. Atto che si fa per ottenere l'esecuzione provvisoria della sentenza da cui si è appellato.	183
3. Istanza e decreto per citare a breve termine, all'oggetto d'impedire l'esecuzione provvisoria.	ivi
§. 4. Formole delle procedure che s'intimano da patrocinatore a patrocinatore.	184
5. Sentenze proferite in grado di appello.	185

LIBRO V.

DEI MODI STRAORDINARI D'IMPUGNARE I
GIUDICATI, E DEL RICORSO PER AN-
NULLAMENTO ALLA SUPREMA CORTE DI
GIUSTIZIA. 187

TITOLO I. Della opposizione del terzo.	ivi
ART. 1. Del carattere della opposizione del terzo, e del tempo in cui può essere intentata.	188
2. Del modo d'intentare l'opposizione del terzo, e del tribunale che vi deve pronunziare.	189
3. Degli effetti della opposizione del terzo.	191
4. Formole per gli atti d'opposizione del terzo.	194
§. 1. Preliminare.	ivi
2. Opposizione del terzo per istanza incidente.	195
3. Opposizione del terzo fatta con petizione princi- pale.	196
4. Formola dell'atto delle conclusioni.	197
TITOLO II. Del ricorso per ritrattazione di sentenza.	198
ART. 1. Del carattere di questo ricorso, e dei giudicati che può colpire.	199
2. Dei casi nei quali è permesso il ricorso per ri- trattazione.	201
3. Dei termini ad introdurre il ricorso per ritrat- tazione, e del tribunale cui deve essere sottoposto.	209
CAP. 1. Dei termini ad introdurre il ricorso per ritrat- tazione.	ivi
2. Del tribunale che conosce della ritrattazione.	211
ART. 4. Delle forme per iniziare la domanda di ri- trattazione.	212
CAP. 1. Del consulto e della multa.	213
2. Della introduzione della istanza di ritrattazione.	214
3. Degli effetti della citazione nella istanza di ritrat- tazione.	215
ART. 5. Della istruzione nella istanza di ritrattazione, e del giudicato che la definisce.	216
CAP. 1. Della istruzione.	ivi
2. Della sentenza che si pronuncia nella istanza di ritrattazione.	218
ART. 6. Formole nella istanza di ritrattazione di sen- tenze.	220
§. 1. Citazione che contiene il ricorso per ritrattazione della sentenza.	ivi
2. Ricorso per la ritrattazione mediante istanza di patrocinatore.	221

3. Sentenza sul ricorso di ritrattazione.	222
TITOLO III. Dell'azione civile, o sia presa a parte	
<u>contra i giudici.</u>	223
ART. 1. Del carattere dell'azion civile, della persona cui ferisce, e del tribunale che ne conosce.	ivi
CAP. 1. Del carattere dell'azion civile, della persona che la esercita e di quella che ferisce.	224
2. Del tribunale che giudica sull'azion civile.	ivi
ART. 2. Dei casi nei quali l'azion civile è permessa.	225
CAP. 1. Delle tre prime cause dell'azion civile.	226
2. Della quarta causa dell'azion civile. La denegazione di giustizia.	ivi
ART. 3. Della istruzione nell'istanza di azion civile contro i giudici.	229
CAP. 1. Della introduzione dell'istanza.	ivi
2. Della decisione preliminare che interviene per la introduzione d'istanza.	231
3. Della istruzione dell'istanza.	232
4. Della decisione definitiva nella istanza contro il giudice.	233
ART. 4. Formole degli atti nel giudizio dell'azion civile contro i giudici.	234
§. 1. Istanza per far giudicare la causa istruita, arrivato che sia il giorno dell'udienza.	ivi
2. Istanza per ottenere il permesso di intentare la azion civile.	235
3. Decisione preliminare sull'istanza.	236
4. Decisione definitiva sulla istanza di azion civile.	237
TITOLO IV. Del ricorso per annullamento alla suprema corte di giustizia.	239
ART. 1. De' giudicati che sono suscettibili del ricorso per annullamento.	240
ART. 2. Delle persone che possono ricorrere, e di quelle contro cui è lecito di ricorrere.	243
ART. 3. De' motivi che danno apertura al ricorso per annullamento.	244
ART. 4. In qual modo si produce il ricorso per annullamento.	249
ART. 5. Dei termini da serbarsi nel promuovere il ricorso per annullamento.	251
ART. 6. Della istruzione davanti la suprema corte di giustizia.	252
ART. 7. Degli effetti dell'annullamento.	ivi